

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

MARIANA DEMETRUK MARCHIORO

O ABANDONO AFETIVO INVERSO E A NECESSIDADE DA TUTELA
JURÍDICA

CURITIBA

2014

MARIANA DEMETRUK MARCHIORO

**O ABANDONO AFETIVO INVERSO E A NECESSIDADE DA TUTELA
JURÍDICA**

Monografia apresentada como requisito parcial à
conclusão do Curso de Bacharelado em Direito, Setor de
Ciências Jurídicas, da Universidade Federal do Paraná.
Orientador: Prof. Sergio Said Staut Júnior.

CURITIBA

2014

TERMO DE APROVAÇÃO

MARIANA DEMETRUK MARCHIORO

O ABANDONO AFETIVO INVERSO

Monografia apresentada como requisito parcial à conclusão do Curso de Bacharelado em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

Àqueles que tenho afeto nas mais diversas acepções que esta palavra possa apresentar, em especial, à minha mãe, Elsa Demetruk, que sempre me encorajou a questionar realidades e propor novas possibilidades.

AGRADECIMENTOS

Meus sinceros agradecimentos ao meu orientador, Professor Sérgio Said Staut Júnior, pelo acompanhamento, pela paciência, orientação, pela amizade e incentivo que tornaram possível a conclusão desta monografia, ao Professor Elimar Szaniawski que ao longo da graduação fez com que eu me encantasse pelo Direito Civil, aos meus colegas de turma e aos meus amigos que fizeram essa jornada menos árdua, ao meu namorado, aos meus familiares, aos meus pais, à Nossa Senhora do Perpétuo do Socorro e à Deus, por estarem ao meu lado sempre.

.

“Não acredite em algo simplesmente porque ouviu. Não acredite em algo simplesmente porque todos falam a respeito. Não acredite em algo simplesmente porque está escrito em seus livros. (...) Não acredite em tradições só porque foram passadas de geração em geração. Mas depois de muita análise e observação, se você vê que algo concorda com a razão, e que conduz ao bem e benefício de todos, aceite-o e viva-o.”

RESUMO

O presente trabalho analisa o abandono familiar dos pais idosos pelos filhos maiores, ou seja, o abandono afetivo inverso, como vem sendo definido por alguns estudiosos do tema. Apesar de não existir, no Brasil, legislação específica e detalhada sobre o assunto, há a proteção reservada aos idosos na própria Constituição Federal de 1988 e no Estatuto do Idoso, além de precedentes jurisprudenciais em relação ao abandono afetivo de crianças e adolescentes por parte dos seus pais ou responsáveis. Considerando os objetivos deste trabalho, serão estudados os seguintes temas: a família e suas transformações, o afeto como dever jurídico, a possibilidade da aplicação da Responsabilidade Civil no âmbito da família e, principalmente, a questão dos danos morais nos casos de abandono afetivo inverso. Em todo o percurso realizado o principal princípio que norteou o desenvolvimento dos temas observados foi o respeito à dignidade da pessoa humana.

Palavras-chave: Direito de Família. Afeto. Abandono afetivo. Direito dos Idosos. Responsabilidade Civil. Dano moral. Dignidade da pessoa humana.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	8
CAPÍTULO 1 - A FAMÍLIA, O AFETO E O IDOSO: EM SUAS DIMENSÕES JURÍDICAS.....	10
1.1 MUDANÇAS NO DIREITO DE FAMÍLIAS DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO E SUAS INFLUÊNCIAS.....	10
1.1.1 Concepção de família e pluralidades.....	11
1.1.2 Mudanças no Direito de Família: da patrimonialização à afetividade.....	12
1.2 O AFETO E O ABANDONO AFETIVO DO IDOSO.....	21
1.2.1 O afeto e seu reconhecimento como norma e dever jurídico.....	21
1.2.2 Abandono afetivo inverso	24
1.3 O IDOSO NO BRASIL E SEU TRATAMENTO NO DIREITO PÁTRIO.....	26
1.3.1 A realidade social brasileira a que se insere o idoso.....	26
1.3.2 O idoso perante a legislação brasileira.....	30
CAPÍTULO 2 – A RESPONSABILIDADE CIVIL NO DIREITO DE FAMÍLIA O DANO MORAL DECORRENTE DO ABANDONO AFETIVO INVERSO.....	37
2.1 NOÇÕES INTRODUTÓRIAS, PRESSUPOSTOS E DESDOBRAMENTOS NO ÂMBITO FAMILIAR DA RESPONSABILIDADE CIVIL.....	37
2.1.1 Noções introdutórias de Responsabilidade Civil e a inserção no Direito de Família.....	38
2.1.2 Pressupostos caracterizadores da Responsabilidade Civil subjetiva e o abandono afetivo.....	41
2.2 OS DANOS MORAIS DECORRENTE DO ABANDONO AFETIVO INVERSO.....	43
2.2.1 Os danos morais nas relações familiares.....	43
2.2.2 Dano moral decorrente do abandono afetivo e o entendimento jurisprudencial.....	46
2.3 PROJETO DE LEI	49
CONCLUSÃO.....	50
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	52

INTRODUÇÃO

Em virtude do aumento da expectativa de vida e do acelerado envelhecimento populacional no Brasil, nas últimas décadas, o número de idosos tem aumentado significativamente¹, o que tem despertado a atenção, também no direito, para os problemas enfrentados pela terceira idade.

O envelhecimento, no Brasil, apresenta-se como uma vitória com sabor de fracasso, pois, se, por um lado, o acelerado processo de envelhecimento populacional representa melhoria, por outro, muitos idosos não possuem uma velhice com dignidade.²

Neste viés, saliente-se que é a família que possui o papel de promover a construção de valores morais, a formação de padrões de comportamento e a autorealização de seus integrantes, bem como a própria efetivação da dignidade da pessoa humana³. Contudo, é notório que nem sempre a família cumpre adequadamente com estes deveres.

No presente trabalho, o enfoque não está no dever da família de forma ampla, mas, sim, no dever de cuidado dos filhos em relação aos pais idosos e na inobservância desses deveres, situação que pode delinear o abandono afetivo inverso.

Saliente-se que o abandono afetivo é responsável por gerar no idoso um sentimento de tristeza e solidão, ferindo os seus sentimentos, agravando doenças, levando ao isolamento social e até mesmo à perda do interesse pela vida. Os danos causados aos idosos, decorrentes do abandono afetivo, são muito severos e atingem muitos de seus direitos da personalidade e a sua própria saúde.

¹ NASRI. Fabio. O envelhecimento populacional no Brasil. Disponível em: http://prattein.com.br/home/images/stories/Envelhecimento/envelhecimento_popu.pdf Acesso em: 03 de out de 2014.

² Estatuto do Idoso. Dignidade humana como foco / Daizy ValmorbidaStepansky, Waldir Macieira da Costa Filho, Neusa Pivatto Muller (Orgs.), Brasília: Secretaria de Direitos Humanos, 2013. p. 31. Disponível em: <http://www.sdh.gov.br/assuntos/pessoa-idosa/estatuto-do-idoso-dignidade-humana-como-foco> Acesso em: 08 de out de 2014

³ CABRAL. Hildeliza Lacerda Tinoco Boechat . Afetividade como fundamento na parentalidade responsável. Disponível em: http://www.mpce.mp.br/orgaos/CAOCC/dirFamilia/artigos/10_afetividade.como.fundamento.na.parentalidade.responsavel.pdf Acesso em: 03 de out 2014.

Contudo, não há, no direito brasileiro, nenhuma lei específica e detalhada que preveja uma compensação ou reparação pelos danos ocasionados pelo abandono afetivo inverso. Existe somente um projeto de lei que possui tal pretensão.

Nesse sentido, o presente ensaio se debruçará, para a compreensão do abandono afetivo inverso, sobre as mudanças que ocorreram na família da patrimonialização à valorização do afeto, sobre o afeto e o abandono afetivo em geral, sobre a realidade e as vulnerabilidades do idoso, bem como sobre a possibilidade de aplicação da Responsabilidade Civil e dos danos morais às relações familiares com o especial fim de possibilitar a compensação pelos danos causados em decorrência do abandono afetivo.

CAPÍTULO 1. A FAMÍLIA, O AFETO E O IDOSO: EM SUAS DIMENSÕES JURÍDICAS.

1.1 MUDANÇAS NO DIREITO DE FAMÍLIAS DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO E SUAS INFLUÊNCIAS.

Primeiramente, para se possibilitar a compreensão do abandono afetivo inverso, faz-se necessário compreender o afeto e a sua valorização no âmbito familiar. Para tanto, os esclarecimentos se iniciarão com as alterações no próprio conceito de família, de forma a transparecer a valorização do afeto no âmbito familiar e na própria identificação da família.

Ademais, para elucidar a mudança de paradigma da família, que transcorreu da patrimonialização à afetividade, buscou-se elementos ou noções de família na sociedade romana, germânica e canônica e a suas influências, bem como da constitucionalização do Direito e os próprios princípios que passaram a reger a instituição familiar.

Assim, cumpre esclarecer que as famílias romanas, germânicas e canônicas são diferentes entre si e também são diferentes do que se entende atualmente como família. Em uma perspectiva histórica, por trás de uma mesma morfologia há uma semântica diversa.⁴ Ainda que as palavras sejam as mesmas (como família), os conceitos ou significados podem ser muito diferentes.

Por fim, saliente-se que não se pretende no presente trabalho elaborar uma análise histórica dessas sociedades e nem tão pouco do Direito de Família. Há apenas a preocupação em apresentar alguns elementos que foram essenciais para

⁴ FONSECA, Ricardo Marcelo. A “Lei de Terras” e o advento da propriedade moderna no Brasil. Anuário Mexicano de Historia del Derecho, México: Instituto de Investigaciones Jurídicas Unam, n. 17, p. 97-112, 2005, p. 98. In: STAUT JUNIOR, Sergio Said. A POSSE NO DIREITO BRASILEIRO DA SEGUNDA ETAPA DO SÉCULO XIX AO CÓDIGO CIVIL DE 1916. Neste mesmo sentido, esclarece Hespanha, que Conforme observa HESPANHA, “Realmente, conceitos como pessoa, liberdade, democracia, família, obrigação, contrato, propriedade, roubo, homicídio, são conhecidos como construções jurídicas desde os inícios da história do direito europeu. Contudo, se avançarmos um pouco na sua interpretação, logo veremos que, por baixo da superfície da sua continuidade terminológica, existem rupturas decisivas no seu significado semântico. O significado da mesma palavra, nas suas diferentes ocorrências históricas, está intimamente ligado aos diferentes contextos, sociais ou textuais, de cada ocorrência. Ou seja, é eminentemente relacional ou local.” (HESPANHA, António Manuel. Cultura jurídica européia, p. 26-27)

a construção do novo Direito de Família, fundado no princípio da dignidade humana, da solidariedade e da afetividade.

1.1.1 Concepção de família e suas pluralidades.

Para conceituação de família há que se ter em mente a ideia de diversificação⁵, a começar pelo vocábulo “família” que, segundo Maria Helena Diniz, apresenta três acepções, a restrita, a ampla e a amplíssima.⁶

Em sentido estrito, pode-se dizer que a família é uma instituição jurídica e social resultante do casamento ou da união estável, formada por pessoas com a intenção de estabelecerem uma comunhão de vidas e, geralmente (mas não necessariamente), de terem filhos a quem possam transmitir o seu nome e seu patrimônio. Em sentido amplo, a família compreende além do casal, os filhos solteiros e, bem como, as pessoas de seu serviço doméstico. Por fim, em sentido amplíssimo, a família envolve todas as pessoas que descendem do mesmo tronco ancestral, estando aqui inseridos o cônjuge, enteados, genros, noras e os cunhados.⁷

Segundo Carlos Roberto Gonçalves, o vocábulo “família” abrange todas as pessoas que procedem de um tronco ancestral comum, bem como àquelas unidas pela afinidade e pela adoção⁸, ou seja, aproxima-se bastante da definição amplíssima acima descrita, acrescentando, apenas, os vínculos decorrentes da adoção e os vínculos afetivos, de forma ampla.

Em que pese seja consolidada esta conceituação clássica da família, não se pode ignorar que a Constituição de 1988 trouxe outro viés para a noção jurídica de família. Um viés embebido de subjetividade e norteado pelo afeto, de forma que a mesma apresenta-se atualmente como um núcleo afetivo, a priori constituído por

⁵ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito Civil. 17 Ed. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2009. Vol. V. p. 23.

⁶ DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil brasileiro: Direito de Família. 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 5. p. 9.

⁷ Idem 6

⁸ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. 4. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2007. V. 6.

peçoas que buscam conjuntamente compartilhar seus objetivos, anseios e problemas, em comum acordo e mútua proteção de suas características individuais.⁹

Assim, pode-se dizer que não há mais uma preocupação em se determinar a forma da concepção da família, nem o sexo das pessoas que a compõe, mas há sim uma preocupação em demonstrar a existência de afeto e de diretrizes comuns.

Portanto, é notório que a concepção de família sofreu e sofre variações e transformações múltiplas, tanto que, segundo Adélia Moreira Pessoa, é possível afirmar que a história da família é uma “imensa e incessante liberação”.¹⁰

1.1.2 Mudanças no Direito de Família: da patrimonialização à afetividade.

Tendo em vista que a atual concepção de família, e conseqüentemente, o próprio Direito de Família, sofreram grandes influências e profundas transformações ao longo do tempo, são imprescindíveis para a compreensão dessa trajetória alguns esclarecimentos acerca da concepção de família na sociedade romana, germânica e canônica, pois estas, indubitavelmente, são responsáveis por grande parte dos contornos do Direito de Família pátrio.¹¹

A família romana, por sua vez, pode ser definida como uma unidade econômica, religiosa, política e jurisdicional¹², vez que o ascendente comum mais velho atuava simultaneamente como chefe político, sacerdote e juiz¹³. Ademais, cumpre aclarar que a família romana era organizada sob o princípio da autoridade, pois o *pater familias* detinha autoridade sobre todos seus descendentes não emancipados, sua esposa e também sobre as mulheres casadas com *manus* com os seus descendentes.

⁹ SILVA, João Paulo Lins e. Conceituação moderna de família. Disponível em: <http://www.pailegal.net/forum/viewtopic.php?t=6835> Acesso em:

¹⁰ PESSOA, Adélia Moreira. Direitos Humanos e Família da Teoria à prática. In. Família e Dignidade Humana. 2005. Belo Horizonte, MG. Anais do V Congresso Brasileiro de Direito de Família. São Paulo. IOB Thomson, 2006. p. 29 – 53.

¹¹ WALD, Arnold. Curso de Direito Civil Brasileiro. Direito de Família. 2 ed. São Paulo: Sugestões Literárias S/A, 1970. p. 23.

¹² WALD, Arnoldo. O novo direito de família. ed. rev. atual.e ampl. Pelo autor, de acordo com a jurisprudência e com o novo Código Civil. (Lei n. 10.406, de 10-1-2002), com a colaboração da Prof. Priscila M. P. Corrêa da Fonseca. – São Paulo: Saraiva, 2004 ,p.57.

¹³ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de direito civil. Vol. V. 11ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 31.

Neste sentido, esclarece Caio Mário da Silva Pereira, que tamanha era a autoridade do *pater familias*, que o mesmo “exercia sobre os filhos direito de vida e de morte (*ius vitae ac necis*), podia impor-lhes pena corporal, vendê-los, tirar-lhes a vida.”¹⁴

No que concerne à mulher, esta não possuía autonomia e nunca seria capaz de adquiri-la, pois passava da condição de filha à de esposa. Desta feita, além de não possuir capacidade, ressalte-se que a mulher também não detinha nenhum direito próprio, tanto que poderia até mesmo ser repudiada unilateralmente pelo marido, conforme leciona Pereira.¹⁵

A severidade das regras sociais romanas foi, paulatinamente, atenuada, tanto que a partir do século IV, com o Imperador Constantino, instala-se no direito romano a concepção cristã da família, na qual predominam as preocupações de ordem moral. Assim, progressivamente, a autoridade do *pater familias* foi reduzida, de forma que tanto a mulher, como os filhos, passaram a gozar de maior autonomia.¹⁶

Por sua vez, em matéria de casamento, os romanos entendiam ser necessária a *affectio* no momento de sua celebração e enquanto o mesmo perdurasse, de forma que a ausência de convivência ou mesmo o desaparecimento da afeição eram razões suficientes para a dissolução do casamento por meio do divórcio.

Em contrapartida, os canonistas se opunham à dissolução do vínculo de forma veemente. O Direito Canônico, diferentemente do Romano, foi marcado pelo advento do cristianismo, e desde então as famílias passaram a ser instituídas somente através da cerimônia religiosa. Os canonistas consideravam o casamento um sacramento, uma união realizada por Deus, e que, portanto, não poderia ser dissolvida pelos homens.

Desta feita, cumpre esclarecer que em que pese as normas romanas exercessem grande influência no que tange ao pátrio poder e às relações

¹⁴ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito Civil. 17 ed. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2009. v. 5. p. 29.

¹⁵ Nas palavras de Caio Mário a “mulher vivia in loco filiae, totalmente subordinadas à autoridade marital (*in manu mariti*), nunca adquirindo autonomia, pois que passava da condição de filha à de esposa, sem alteração na sua capacidade; não tinha direitos próprios, era atingida pelo *capitis deminutio perpétua* que justificava *propeter sexus infirmitatem et ignorantiam rerum forensium*. Podia ser repudiada por ato unilateral” (PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito Civil. 17 ed. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2009. V. 5. p. 29.)

¹⁶ Idem 14

patrimoniais entre os cônjuges, observava-se, também, a crescente importância das regras de origem canônicas.

Portanto, podemos dizer que a concepção de família sofreu influências diversas, sendo saliente que guardou as marcas da família romana no que tange a autoridade do chefe de família, a submissão da esposa e dos filhos ao marido, tanto que os próprios conceitos de família e filiação eram alicerçados no casamento e no autoritarismo, da família canônica no que concerne ao caráter sacramental do casamento e sua indissolubilidade, bem como o combate ao aborto, ao adultério e ao concubinato¹⁷.

Tais marcas são profundas no Código Civil de 1916, uma vez que o mesmo delineou uma família transpessoal, hierarquizada e patriarcal¹⁸.

No que tange ao casamento, o antigo Código Civil acolheu os procedimentos referentes ao processo preliminar de habilitação para o casamento, os impedimentos e as anulabilidades advindas do direito canônico, bem como o caráter sacramental do casamento e sua indissolubilidade. Quanto ao regime de bens, era de aceitação generalizada o regime de comunhão universal dos bens, de forma que para a venda de bens imóveis era exigida a outorga uxória e a autorização marital, ainda que em regime de separação.¹⁹

O homem, por sua vez, manteve, com algumas ressalvas, sua posição de patriarca, de chefe da família, conforme se depreende, por exemplo, dos artigos 233²⁰, 240²¹ e 242²², os quais trazem a ideia que ao marido incumbia a chefia da

¹⁷ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito Civil: Direito de Família. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002. Vol. III. p. 16 -17.

¹⁸ SILVA, Eduardo. A dignidade da pessoa humana e a comunhão plena de vida: o direito de família entre a Constituição e o Código Civil. In: MARTINS-COSTA, Judith. A reconstrução do direito privado: reflexos dos princípios, diretrizes e direitos fundamentais constitucionais no direito privado. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002. p. 450-451.

¹⁹ WALD, Arnold. Curso de Direito Civil Brasileiro. Direito de Família. 2 ed. São Paulo: Sugestões Literárias SA, 1970. p. 36.

²⁰ Art. 233. O marido é o chefe da sociedade conjugal, função que exerce com a colaboração da mulher, no interesse comum do casal e dos filhos (arts. 240, 247 e 251).

Compete-lhe:

I - A representação legal da família;

II - a administração dos bens comuns e dos particulares da mulher que ao marido incumbir administrar, em virtude do regime matrimonial adotado, ou de pacto, antenupcial (arts. 178, § 9º, nº I, c, 274, 289, nº I e 311);

III - o direito de fixar o domicílio da família ressalvada a possibilidade de recorrer a mulher ao Juiz, no caso de deliberação que a prejudique;

IV - prover a manutenção da família, guardadas as disposições dos arts. 275 e 277.

²¹ Art. 240. A mulher assume, com o casamento, os apelidos do marido e a condição de sua companheira, consorte e colaboradora dos encargos da família, cumprindo-lhe velar pela direção material e moral desta.

sociedade conjugal e à mulher a função de colaboradora no exercício dos encargos da família, cumprido a ela velar pela direção material e moral da família.

Assim, cumpre salientar que além dos artigos supramencionados que afirmavam a superioridade do homem, no art. 6º, II²³, do antigo Código Civil, a mulher casada estava inserida no rol dos relativamente incapazes. Desta feita, muitas mulheres sequer chegaram a adquirir a capacidade absoluta, pois como poderiam casar-se a partir dos dezesseis anos e só adquiririam a capacidade aos vinte e um, aquelas que casaram antes de atingir a maioridade não chegaram sequer a possuir a capacidade plena.²⁴

Concernente ao direito sucessório, o Código Civil de 1916 demonstrou uma preocupação em defender os interesses da família ao aumentar a legítima e visando a proteção patrimonial da família, saliente-se que o antigo código obstaculizou a adoção e trouxe a categórica diferenciação entre filhos legítimos e ilegítimos e entre naturais e adotivos.²⁵

Contudo, este perfil manifestamente conservador do Código de 1916 não perdurou por muito tempo em nosso ordenamento jurídico e foi, paulatinamente, adquirindo novos contornos. Pois, segundo Carlos Roberto Gonçalves, foram as inúmeras mudanças sociais que evidenciaram a incapacidade do antigo Código Civil em atender as novas demandas do Direito de Família e foram estas mesmas mudanças que fizeram com que o Direito de Família ingressasse num processo de construção legislativa, doutrinária e jurisprudencial.²⁶

Assim, a partir de 1930 numerosas leis asseguraram a proteção da família, a fim de regulamentar demandas reais das famílias, como, por exemplo, o Decreto-lei nº 3200 de 1941, já o Decreto-lei nº 9701 de 1946 dispôs sobre a guarda dos filhos menores no desquite judicial, o Decreto-lei nº 9701 de 1946, por sua vez, regulamentou as provas do casamento para fins de previdência social, a Lei nº 883

²² Art. 242. A mulher não pode, sem autorização do marido (art. 251):

I - praticar os atos que este não poderia sem consentimento da mulher (art. 235);

II - Alienar ou gravar de ônus real, os imóveis de seu domínio particular, qualquer que seja o regime dos bens (arts. 263, ns. II, III e VIII, 269, 275 e 310);

III - Alienar os seus direitos reais sobre imóveis de outrem;

IV - Contrair obrigações que possam importar em alheação de bens do casal.

²³ Art. 6. São incapazes, relativamente a certos atos (art. 147, n. 1), ou à maneira de os exercer:

II. As mulheres casadas, enquanto subsistir a sociedade conjugal.

²⁴ WALD, Arnold. Curso de Direito Civil Brasileiro. Direito de Família. 2 ed. São Paulo: Sugestões Literárias SA, 1970. p. 36.

²⁵ Idem 24

²⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. 4. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2007. v. VI, p. 14

de 1949 que permitiu o reconhecimento e a investigação de paternidade do filho adulterino depois de dissolvida a sociedade conjugal, a Lei nº 3133 de 1957 que atualizou a adoção e a lei 4655 de 1965 que introduziu a legitimação adotiva e a Lei 4121 de 1962 que emancipou a mulher casada, reconhecendo-lhe na família direitos iguais ao do marido e situação jurídica análoga, que refletiu em todo ordenamento jurídico.²⁷

Dentre outros, tais estatutos jurídicos foram aptos a representar mudanças no Direito de Família, trazendo a ele novos contornos, especialmente, o Estatuto da Mulher Casada e a Lei do Divórcio, que permitiram a emancipação da esposa e o rompimento com o dogma da indissolubilidade do casamento.

Em que pese tais estatutos tenham atribuído novas perspectivas para o Direito Familiar, é somente com a Constituição Federal de 1988 que se passa a reconhecer um novo modelo de família, que recebeu a nomenclatura de família constitucional, com novos paradigmas, implantando a isonomia entre o homem e a mulher, a paridade entre os filhos, a família plural e a proteção da família em cada um de seus integrantes.²⁸

Segundo Paulo Nalin e Anassilvia Antunes²⁹, após a promulgação da Constituição de 1988, o Direito de Família passa a ser reestruturado, de forma que se passa a priorizar o afeto, a felicidade dos seus membros, a privacidade, a assistência, a lealdade, a integridade física e psíquica e o próprio amor e entendê-los como reflexos da dignidade da pessoa humana e dos direitos fundamentais.

Ou seja, com a Constituição de 1988, passaram a ser reconhecidos como componentes das relações familiares novos elementos, de ordem subjetiva, sendo o vínculo afetivo o principal deles.

Neste sentido, também é o entendimento de Maria Berenice Dias³⁰, a qual esclarece que a família não é mais identificada pela celebração do casamento, nem

²⁷ WALD, Arnold. Curso de Direito Civil Brasileiro. Direito de Família. 2 ed. São Paulo: Sugestões Literárias S/A, 1970. p. 37-38.

²⁸ PESSOA, Adélia Moreira. Direitos Humanos e Família da Teoria à prática. In: Família e Dignidade Humana. 2005. Belo Horizonte, MG. Anais do V Congresso Brasileiro de Direito de Família. São Paulo. Editora IOB Thomson, 2006. p. 29 – 53.

²⁹ NALIN, Paulo Roberto Ribeiro.; ANTUNES, Anassilvia Santos. Direito de Família e Responsabilidade Civil: Objeções e hipóteses de Ocorrência. In: NALIN, Paulo Roberto Ribeiro VIANNA, Guilherme Borba. Direito em Movimento. Curitiba: Juruá, 2007, p.18.

³⁰ “(...) o que identifica a família não é nem a celebração do casamento, nem a diferença de sexo do par ou o envolvimento de caráter sexual. O elemento distintivo da família, que a coloca sob o manto da juridicidade, é a identificação de um vínculo afetivo, a unir as pessoas, gerando comprometimento mútuo, solidariedade,

pela diferença de sexo do par ou pelo o envolvimento de caráter sexual, mas, sim, tem-se como elemento distintivo da família, que a coloca sob o manto da juridicidade, a identificação de um vínculo afetivo, o qual é responsável por unir as pessoas, gerando comprometimento mútuo, solidariedade, identidade de projetos de vida e propósitos comuns.

Desta feita, é manifesto que o Direito passou a zelar pela família constitucional, a qual assume uma multiplicidade de formas. Segundo Silvio de Salvo Venosa, esta proteção é consagrada no artigo 226 da Constituição Federal, compreendendo a família fundada no casamento, na união de fato, a família natural e a família adotiva.³¹

Embora sejam numeradas algumas das formas de família na Constituição Federal, esclarece Maria Berenice Dias, que isso não significa que não existam outras conformações que igualmente merecem abrigo no âmbito da juridicidade, como as uniões homoafetivas que preconceituosamente foram ignoradas pelo texto constitucional. Pelo contrário, segundo a doutrinadora, deixar de reconhecer direito sob a justificativa de que o vínculo de convívio escapa do modelo referendado pela lei, é postura que dispõe de nítido caráter punitivo, cristaliza uma grande irresponsabilidade e é fonte maior de injustiças.³²

O fenômeno da constitucionalização do Direito Civil impôs uma hermenêutica interpretativa diferenciada às relações jurídicas privadas, em especial, o Direito de Família, a fim de acompanhar as mudanças sociais refletidas no instituto familiar.³³

À luz do texto constitucional, a família é a base da sociedade, independentemente de sua forma, e possui como função social a realização e o desenvolvimento de seus membros, na condição de sujeitos de direito dotados de dignidade. Podemos dizer que esta família, a que o Direito protege atualmente, está baseada na repersonalização, afetividade, funcionalização, pluralidade e eudemonismo.

identidade de projetos de vida e propósitos comuns.” DIAS, Maira Berenice. Novos tempos, novos termos. <http://www.mbdias.com.br/hartigos.aspx?23,8>. Acesso em: 18 setembro 2014.

³¹ VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil: Direito de Família. 12ª Ed. São Paulo. Editora Atlas: 2012. p. 16.

³² DIAS, Maira Berenice. Álbum de família. <http://www.mbdias.com.br/hartigos.aspx?34,8>. Acesso em: 18 setembro 2014.

³³ ALBUQUERQUE, Fabiola Santos. Os princípios constitucionais e sua aplicação nas relações jurídicas de família. In: Famílias no Direito Contemporâneo: Estudos em homenagem a Paulo Luiz Netto Lobo. Bahia. Editora JusPODIVM.

Desses pilares da família é possível extrair os princípios explícitos e implícitos que permeiam as relações familiares, quais sejam, Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, Princípio da Solidariedade, Princípio da Liberdade, Princípio da Igualdade, Princípio da Convivência familiar, dentre outros.

O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana é um dos mais importantes princípios do ordenamento jurídico brasileiro, previsto no artigo 1º, III, da Constituição Federal de 1988, como fundamento da República Federativa do Brasil, essencial para o presente estudo, pois a dignidade passou a ser vista como um macroprincípio, o qual contém e irradia os demais.³⁴

Nas relações familiares deve ser compreendido como o princípio que rege o respeito a todos os membros integrantes da família e a cada um, individualmente.

Assim, pode-se dizer que este princípio exige do Direito a visualização da pessoa humana em toda sua dimensão ontológica e não apenas como sujeito abstrato de uma relação jurídica, ou seja, a pessoa humana deve figurar no centro das relações jurídicas, valorando o ser em detrimento do ter.³⁵

Neste viés, a Ministra Carmem Lúcia Antunes Rocha considera que a dignidade humana, condição superior, pressuposto da ideia de justiça, é um direito inerente a condição do homem, independentemente, portanto, de merecimento, de maneira que transcende aos demais princípios.³⁶

Sob uma perspectiva filosófica, pode-se dizer que a dignidade se trata de tudo que não possui preço e que não pode ser objeto de troca, é ela inestimável e indisponível, de forma que é a própria dignidade que qualifica o homem como ser de razão e de sentimento.³⁷

O Princípio da Solidariedade, por sua vez, é concebido como corolário da dignidade da pessoa humana, na medida em que este prioriza o indivíduo por si só e aquele valoriza a vida do indivíduo em sociedade.³⁸

³⁴ DAMASCENO, Luana Regina D'Alessandro. A incidência do dano moral nas relações parteno-filiais decorrente do abandono afetivo: os aspectos socio-jurídicos de um estudo de caso. Disponível em <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=a1c71b134d46d7f7>. Acesso em 20 de setembro de 2014.

³⁵ LÔBO, Paulo. A repersonalização das Relações de famílias. Revista Brasileira de Direito de Família, a. VI, nº 24, jun-jul, 2004, p. 152.

³⁶ ANTUNES ROCHA, Carmem Lúcia. O princípio da dignidade humana e a exclusão social. In____: Anais do XVII Conferência nacional dos Advogados – Justiça: realidade e utopia. Brasília: OAB, Conselho Federal, v. I, 2000. p. 72.

³⁷ Idem 34

³⁸ LÔBO, Paulo. Princípio da solidariedade familiar. Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões, a. IX, out - nov, 2007, p. 145 -146.

Segundo Paulo Lobo, o Princípio da Solidariedade apresenta-se sob várias perspectivas no plano das famílias, no âmbito interno, no âmbito externo, no plano fático e no plano jurídico.

No âmbito interno das relações familiares, o Princípio da Solidariedade se consubstancia em razão dos deveres de cooperação entre seus membros e do respeito recíproco, no âmbito externo, verifica-se nas relações do grupo familiar com a sociedade, já no plano fático, é a convivência em família tão somente em razão do compartilhamento de afetos e deveres e, no plano jurídico, se traduz nos deveres de cada um para com os outros.³⁹

Ademais, também possui destacada importância por servir de base fundante ao fenômeno da repersonalização, que consiste numa inversão valorativa, priorizando o ser em relação ao ter, num rompimento com a hierarquia patrimonial que perdurou durante muitos anos em nosso Direito de Família, conforme já exposto.

A solidariedade instiga a compreensão da família brasileira contemporânea, a qual rompeu com o autoritarismo do poder marital e do poder paterno, especialmente, e se vê em estado de perplexidade para lidar com a liberdade conquistada. Saliente-se que tal liberdade não pode ser lida como a destruição dos vínculos e laços familiares, mas, sim, como a reconstrução sob novas bases, sendo a solidariedade o laço que une os membros da família de modo democrático e não autoritário.⁴⁰

O Princípio da Liberdade se manifesta no Direito de Família na medida em que se verifica a liberdade para escolher que tipo de entidade familiar se quer constituir, se quer mantê-la ou não, é possível extraí-lo, também, quando se protege a liberdade de expressão e a liberdade de se participar da vida familiar. Cumpre esclarecer que tal liberdade está condicionada à realização afetiva dos membros da família, ou seja, a liberdade dos filhos deve encontrar limites nos direitos dos pais, bem como a liberdade dos pais será limitada pelos direitos dos filhos.

³⁹ TARTUCE, Flávio. O princípio da solidariedade e algumas de suas aplicações ao direito de família – abandono afetivo e alimentos. *Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões*, a. XIV, nº 30, out - nov, 2012, p. 9.

⁴⁰ LÔBO, Paulo. Princípio da solidariedade familiar. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 18, n. 3759, 16 out. 2013. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/25364>>. Acesso em: 14 out. 2014.

O Princípio da Igualdade, por sua vez, tornou-se saliente no Direito de Família no momento em que se reconheceu a igualdade entre os cônjuges e entre os filhos, independentemente de serem provenientes de relações extramatrimoniais.

É neste mesmo viés que o afeto, que foi deixado de lado pelo Direito por um longo período em razão da super valorização do patrimônio, é reconhecido como o real suporte fático das relações familiares.

Embora a Constituição de 1988 não trate expressamente do afeto, a afetividade tem sido tratada como um princípio constitucional implícito, por especializar o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, da solidariedade e da convivência familiar.⁴¹ Cumpre aclarar que o afeto passou a ser considerado a causa originária e final da família, ou seja, passou a ser visto não como elemento integrante da família, mas como um elemento identificador da existência de uma entidade familiar.⁴²

Assim, diante da atual função prestante da família no que tange a realização e o desenvolvimento de todos seus integrantes - na condição de sujeitos de direitos dotados de dignidade - e tendo em vista os princípios na atualidade detêm a primazia na escala hierárquica no sistema de fontes e são eles que conformam a lei, e não o inverso⁴³, somado a manifesta insuficiência legislativa em atender aos anseios sociais das famílias, é notória a necessidade da aplicação dos princípios em estudo no Direito de Família para a concretização dos Direitos Fundamentais previstos em nossa Constituição.

⁴¹ *Idem* 64

⁴² LÔBO, Paulo. Socioafetividade em família e a orientação do STJ. Considerações em torno do REsp 709.608. Jus Navigandi, Teresina, ano 18, n. 3760, 17 out. 2013. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/25365>>. Acesso em: 12 out. 2014

⁴³ ALBUQUERQUE, Fabiola Santos. Os princípios constitucionais e sua aplicação nas relações jurídicas de família. In: Famílias no Direito Contemporâneo: Estudos em homenagem a Paulo Luiz Netto Lobo. Bahia. Editora JusPODIVM.

1.2 AFETO E O ABANDONO AFETIVO DO IDOSO

Uma vez já elucidadas as mudanças ocorridas no Direito de Família, bem como na própria conceituação de família, tornou-se saliente a atual vigência de uma família, norteadas pelos princípios da dignidade humana, da afetividade e da solidariedade, delineada pela pluralidade e pelo eudemonismo.

Em que pese não haja nenhuma norma que explicita o afeto, este foi elevado a condição de princípio constitucional implícito por especializar e decorrer os princípios da dignidade da pessoa humana, da solidariedade e da convivência familiar.

Neste contexto, o afeto passou a nortear as relações familiares e a ser visto como elemento nuclear da família, tanto que nos debruçaremos sobre a possibilidade do afeto ser reconhecido como um dever jurídico, sobre a caracterização do abandono afetivo na sua ausência, bem como sobre o abandono afetivo inverso, objeto de estudo do presente trabalho.

1.2.1. O afeto e seu reconhecimento como norma e dever jurídico

É saliente que o afeto vem apresentando destacada e crescente importância em nosso ordenamento jurídico, segundo Paulo Lobo, o “afeto não é fato exclusivamente sociológico ou psicológico e nem é petição de princípio, mas, sim, um princípio com fundamento constitucional implícito”.⁴⁴

Assim, o afeto além de ser o elemento caracterizador da entidade familiar enquanto um núcleo permeado de solidariedade, constituído visando o desenvolvimento e auto realização de seus integrantes, bem como a efetivação da dignidade da pessoa humana⁴⁵, é um princípio constitucional implícito.⁴⁶

⁴⁴ LÔBO, Paulo. Socioafetividade em família e a orientação do STJ. Considerações em torno do REsp 709.608. Jus Navigandi, Teresina, ano 18, n. 3760, 17 out. 2013. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/25365>. Acesso em: 12 out. 2014.

⁴⁵ CABRAL. Hideliza Lacerda Tinoco Boechat . Afetividade Como Fundamento Na Parentalidade Responsável. Disponível em:

Portanto, tem-se o afeto como fundamento e princípio norteador das relações familiares, e da mesma forma que a solidariedade e o respeito, integra uma esfera de valores e interesses indispensáveis à integridade física e moral do indivíduo.⁴⁷

Neste mesmo sentido, é a visão de afeto do constitucionalista Sérgio Resende de Barros⁴⁸:

“Um afeto que enlaça e comunica as pessoas, mesmo quando estejam distantes no tempo e no espaço, por uma solidariedade íntima e fundamental de suas vidas – de vivência, convivência e sobrevivência – quanto aos fins e meios de existência, subsistência e persistência de cada um e do todo que formam.”

Faz-se necessário pontuar que relevante ao Direito não é o afeto enquanto fato anímico ou social, mas, sim, o afeto enquanto relação social de natureza afetiva que engendram condutas merecedoras da incidência de normas jurídicas, conforme esclarece o professor Paulo Lôbo.⁴⁹

Em outras palavras, conforme explica Catarina Almeida Oliveira, há que se considerar a existência de duas espécies de afeto, um afeto objetivo e outro subjetivo, o primeiro ao qual pretende o Direito tutelar e manifestamente carece de respaldo jurídico consiste no afeto enquanto dever jurídico, que depende “mais do braço, do ombro e da razão do que do coração”, que difere do afeto subjetivo e ultrapassa seus limites, na medida em que o afeto subjetivo pode ser traduzido como o afeto enquanto sentimento.⁵⁰

http://www.mpce.mp.br/orgaos/CAOCC/dirFamilia/artigos/10_afetividade.comofundamento.na.parentalidade.responsavel.pdf Acesso em: 15 out 2014.

⁴⁶ DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 6 ed. ver., atual. e ampli. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. p. 72.

⁴⁷ CABRAL, Hildeliza Lacerda Tinoco Boechat. Afetividade Como Fundamento Na Parentalidade Responsável. Disponível em: http://www.mpce.mp.br/orgaos/CAOCC/dirFamilia/artigos/10_afetividade.comofundamento.na.parentalidade.responsavel.pdf Acesso em: 15 out 2014.

⁴⁸ BARROS, Sérgio Resende de. A ideologia do afeto. Revista Brasileira de Direito de Família. Porto Alegre: Síntese, IBDFAM, v. 4, n. 14, p. 9, jul./set. 2002.

⁴⁹ LÔBO, Paulo. Socioafetividade em família e a orientação do STJ. Considerações em torno do REsp 709.608. Jus Navigandi, Teresina, ano 18, n. 3760, 17 out. 2013. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/25365>. Acesso em: 12 out. 2014.

⁵⁰ OLIVEIRA, Catarina Almeida. Refletindo o afeto nas relações de família. Pode o Direito impor amor In: Famílias no Direito Contemporâneo: Estudos em homenagem a Paulo Luiz Netto Lobo. Bahia. Editora JusPODIVM.

Segundo Lôbo, ainda que não exista o afeto subjetivo, ainda que haja o desamor, o afeto objetivo poderá ser presumido, pois aos olhos de nosso ordenamento jurídico o afeto é o dever inerente dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles. Em sendo assim, o dever jurídico da afetividade somente deixa de existir com o falecimento de um dos sujeitos ou com a perda do poder familiar ou autoridade parental.⁵¹

Desta feita, é manifesto que o reconhecimento jurídico do afeto não se trata da imposição do amor, “vez que o amor diz respeito à motivação, questão que refoge os lindes legais, situando-se, pela sua subjetividade e impossibilidade de precisa materialização”.⁵² Mas trata-se o reconhecimento jurídico do afeto do reconhecimento jurídico de uma conduta solidária que necessariamente deve estar presente no âmbito familiar, especialmente, nas relações paterno-filial em que há vulnerabilidade, seja dos filhos menores ou seja dos pais idoso, podendo ou não, estar acompanhada do afeto como sentimento.

Hideliza Lacerda ressalta a importância do afeto na medida em que explica que o mesmo é responsável por “materializar a sensação de bem estar, promover o equilíbrio da pessoa e construir a auto-estima”,⁵³ tornando este indivíduo apto a superar os infortúnios da vida, ademais, o afeto também é uma necessidade biológica, é o alimento moral que dá consciência para que a pessoa continue a viver.

Assim, os recursos morais têm se apresentado tão importante quanto os recursos materiais, pois ambos são fundamentais para a composição do ser humano, vez que da mesma maneira que o corpo não vive sem comida, o psicológico não vive sem as relações, expressão de amor e de afeto.⁵⁴

Dada a importância do afeto para a saúde física e mental do indivíduo, é manifestamente imprescindível o reconhecimento do dever jurídico de afetividade

⁵¹ LÔBO, Paulo. Socioafetividade em família e a orientação do STJ. Considerações em torno do REsp 709.608. Jus Navigandi, Teresina, ano 18, n. 3760, 17 out. 2013. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/25365>. Acesso em: 12 out. 2014.

⁵² VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; POLI, Leonardo Macedo. Os efeitos do abandono afetivo e a mediação como forma de solução de conflitos paterno-filiais. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XVI, n. 110, mar 2013. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12913. Acesso em: 12 out 2014.

⁵³ BOECHAT, Hideliza Lacerda Tinoco Cabral. Afetividade como fundamento na parentalidade responsável. Instituto Brasileiro de Direito de Família. Disponível em: <http://www.mp.ce.gov.br/orgaos/orgaosauxiliares/cao/caocc/dirFamilia/artigos/01.afetividade.como.fun.damento.na.parentalidade.responsavel.pdf> Acesso em:

⁵⁴ OLIVEIRA, Luciane Dias de. Indenização civil por abandono afetivo de menor perante a lei brasileira. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XIV, n. 86, mar 2011. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9057. Acesso em: 12 out 2014.

oponível a pais e filhos, em caráter permanente, independentemente dos sentimentos que nutram entre si.

Assim, destaca Oliveira que ao se confundir as espécies de afeto poderá afastar da proteção do judiciário situações em que, de uma lado, haja o descumprimento de um dever jurídico preexistente e, de outro, haja uma notória vulnerabilidade, ou seja, poderá se afastar do judiciário situações que manifestamente carecem de uma tutela jurídica, tornando, assim, saliente a inobservância dos direitos fundamentais constantes em nossa Constituição, o que não se pode admitir.⁵⁵

1.2.2 O abandono afetivo inverso

Primeiramente, cumpre esclarecer que a obrigação dos filhos perante os pais idosos está alicerçada nos princípios constitucionais do Direito de Família, na própria Constituição Federal, no Código Civil, bem como no Estatuto do Idoso e demais legislações pertinentes ao tema.

Carecem de especial destaque os deveres dos filhos em relações aos pais idosos previstos no âmbito constitucional, como o “dever dos filhos maiores em prestar auxílio aos pais na velhice, carência ou enfermidade”, disposto no art. 229, e como o dever da família, como um todo, em amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida, conforme preceitua o art. 230. Bem como também carece de devido destaque a prioritária obrigação da família em garantir ao idoso a efetivação do direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária, prevista no Estatuto do Idoso.

Assim, em que pese não existam legislações que versem especificamente acerca do afeto, a obrigação que os filhos possuem em relação aos seus pais idosos está expressamente prevista no ordenamento jurídico brasileiro, de forma que é

⁵⁵ OLIVEIRA, Catarina Almeida. Refletindo o afeto nas relações de família. Pode o Direito impor amor In: Famílias no Direito Contemporâneo: Estudos em homenagem a Paulo Luiz Netto Lobo. Bahia. Editora JusPODIVM.

saliente que o não cumprimento desses deveres atenta frontalmente aos direitos e garantias dos idosos.

Desta feita, em verdade, o abandono afetivo é oriundo da negligência, da inobservância ou mesmo da omissão dos filhos em relação a gama de deveres que possuem para com seus pais idosos.⁵⁶

Neste viés, saliente-se que o abandono afetivo é responsável por gerar uma violência moral e sentimental, ferindo as garantias do idoso, gerando aos mesmos um sentimento de tristeza e solidão, que se reflete em deficiências funcionais, agravamento de doenças, isolamento social e até mesmo a perda do interesse pela vida.⁵⁷

Da mesma forma que para os menores, o dano ocorrido na esfera psicológica do idoso tende a possuir maior dimensão do que os danos materiais, pois no que tange aos danos morais estes não podem ser apagados, podem ser tão somente indenizados com o escopo de amenizar a dor moral, que certamente marcará a personalidade.⁵⁸

Neste sentido, ressalte-se que a negação do amparo afetivo, traduzido como a omissão quanto ao dever de cuidado, ocasiona severos danos à personalidade do idoso, afetando diretamente sua dignidade, sua honra, sua moral e sua reputação social.

Portanto, é saliente que o abandono afetivo inverso não possui o escopo de obrigar aos filhos a amarem seus pais idosos, mas possui como verdadeiro fim a proteção dos indivíduos acobertados por maior vulnerabilidade, como os menores e os próprios idosos. Saliente que tal instituto encontra respaldo no princípio de que a ninguém é dado o direito de ocasionar prejuízos a outrem, materializado pelo art. 186 do Código Civil e base fundadora da Responsabilidade Civil, e se assim o fizer deverá compensar o dano causado.

⁵⁶ OLIVEIRA, Luciane Dias de. Indenização civil por abandono afetivo de menor perante a lei brasileira. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XIV, n. 86, mar 2011. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9057. Acesso em: 13 out 2014.

⁵⁷ Projeto de Lei 4294/2008. Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=864558&filename=Avulso+-PL+4294/2008. Acesso em: 13 out 2014

⁵⁸ OLIVEIRA, Luciane Dias de. Indenização civil por abandono afetivo de menor perante a lei brasileira. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XIV, n. 86, mar 2011. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9057. Acesso em: 13 out 2014.

Por fim, é evidente que não podemos afastar o abandono afetivo da tutela jurídica, sob argumento que está havendo uma patrimonilização do afeto, pois se assim o fizermos estaremos consentindo com o descumprimento do dever de cuidado expressamente previsto em nosso ordenamento jurídico do filhos para com seus pais idosos e com a desnecessidade desses filhos em arcar com os prejuízos ocasionaram.

1.3O IDOSO NO BRASIL E SEU TRATAMENTO NO DIREITO PÁTRIO

Esclarecidas as noções de afeto, bem como de abandono afetivo inverso, passa-se o presente a debruçar-se sobre a temática do idoso, saliente-se que a pirâmide etária brasileira está se invertendo, de maneira que os dados demográficos cristalizam o envelhecimento da população brasileira.⁵⁹

Ademais, cumpre esclarecer que o idoso carece de maior amparo legal, assim como a criança e o adolescente, de forma que esta maior proteção do idoso deve se apresentar como uma compensação pelas eventuais perdas e limitações a que passam a ter aqueles que atingem a terceira idade, tanto no aspecto físico quanto no psicológico.⁶⁰

1.3.1 A realidade social brasileira a que se insere o idoso.

Nas últimas décadas, o Brasil vem passando por significativas mudanças sociais, econômicas e políticas, as quais findam por ser refletidas na estrutura demográfica do país. Embalada pela queda da natalidade, desenvolvimentos tecnológicos, avanços da medicina, dentre outros fatores, é notório que,

⁵⁹ MENDONÇA, Juliana Moreira. Breves considerações a respeito do Estatuto do Idoso. Disponível em <http://www.lfg.com.br> 09 de setembro de 2014.

⁶⁰ FERNANDES, Flávio da Silva. As pessoas idosas na legislação brasileira. São Paulo. Editora LTr, 1997. p. 17.

paulatinamente, a pirâmide etária brasileira está se invertendo, de maneira que os dados demográficos cristalizam o envelhecimento da população brasileira.⁶¹

Segundo estatísticas do IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística), em 2011, possuíamos um contingente de 23,5 milhões de idosos e, de acordo com as projeções do mesmo órgão, esse número chegará a 32 milhões em 2025 e aproximadamente 58,4 milhões em 2060, ou seja, os idosos no Brasil passarão a representar 26,7% da população. Esses dados se fazem relevantes na medida que o aumento do número de idosos faz com voltemos o nosso olhar a eles.

Tal fato, segundo Caldas, tem despertado a atenção para os problemas enfrentados pelos idosos e mostrando a necessidade de se garantir condições que propiciem o envelhecimento com dignidade.⁶²

O envelhecimento no Brasil ainda apresenta-se como uma vitória parcial, pois, se, por um lado, o acelerado processo de envelhecimento populacional representa melhoria, de forma geral, das políticas públicas, e um avanço de tecnologias, por outro, muitos idosos não estão tendo acesso a esses benefícios e o segmento como um todo ainda é alvo de fortes preconceitos em virtude da associação do envelhecimento com aquilo que não é útil a uma sociedade em constante transformação.⁶³

Assim, primeiramente cumpre esclarecer que, tendo em vista a diversidade de visões para a mesma expressão nominal de “idoso”, como as visões biológica, psicológica, sócio-cultural, legal, dentre outras, para servir de referencial como ingresso na velhice para fins de reconhecimento de direitos, valemo-nos do marco etário, sendo idoso todos aqueles que possuem idade igual ou superior a 60 anos independentemente de qualquer outro critério.⁶⁴

É imperioso observar que a visão que a sociedade possui do idoso está em constante mudança, pois nas sociedades primitivas os idosos eram objetos de

⁶¹ Idem 59.

⁶² FERNANDES, Priscila Matos. O idoso e a assistência familiar: uma abordagem da família cuidadora economicamente dependente do idoso. <http://www.castelobranco.br/sistema/novoenfoco/files/07/14.pdf>

⁶³ Estatuto do Idoso. Dignidade humana como foco / Daizy ValmorbidaStepansky, Waldir Macieira da Costa Filho, Neusa Pivatto Muller (Orgs.), Brasília: Secretaria de Direitos Humanos, 2013. p. 31. Disponível em: <http://www.sdh.gov.br/assuntos/pessoa-idosa/estatuto-do-idoso-dignidade-humana-como-foco> Acesso em: 8 de out de 2014

⁶⁴ GRAVINIS, Claudete Rodrigues Teixeira. O idoso: Fruto das relações sociais e objetivo maior para um novo (re)pensar. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XII, n. 70, nov 2009. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6693. Acesso em: 8 de out 2014.

veneração, eram respeitados, tomados como exemplo e como conselheiros. Com a revolução industrial, os avanços tecnológicos, tornou-se saliente a inversão de valores, pois ganha importância a força de produção e passa-se a julgar o homem pela sua capacidade de produzir, que se aproxima muito mais dos jovens.⁶⁵ Paulatinamente, esta visão distorcida da realidade, balizada pelo capitalismo, vem sendo substituída por um olhar, guiado pela dignidade humana, mais sensível e respeitável aos idosos.

Segundo Jaenete Liasch Martins de Sá, o idoso é

“um ser de seu espaço e de seu tempo. É o resultado do seu processo de desenvolvimento, do seu curso de vida. É a expressão das relações e interdependências. Faz parte de uma consciência coletiva, a qual introjeta em seu pensar e em seu agir.”⁶⁶

Desta feita, é notório que o idoso é um indivíduo que além de ter que se adaptar com as mudanças sociais ao longo de sua vida, tem que lidar simultaneamente com as mudanças fisiológicas de seu organismo e com as limitações físicas e psicológicas a que passa a ter, em outras palavras, o idoso passa a vivenciar constantes transformações no físico, no intelecto e no interpessoal.

Assim, pode-se dizer que o envelhecer consiste, primeiramente, na compreensão e na adaptação a essas mudanças e na renovação e recriação de novos objetivos.

Independentemente da perspectiva pela qual se olhe para o envelhecimento, é imprescindível reconhecer que há quatro direitos, em especial, que devem ser inerentes aos idosos, são eles, o direito ao tratamento equitativo, à igualdade, à autonomia e à dignidade.⁶⁷

O tratamento equitativo, que pode ser concretizado mediante o reconhecimento de direitos pela contribuição social, econômica e cultural com a sua sociedade ao longo da vida, o direito à igualdade, que se concretiza com o combate

⁶⁵ Netto, Matheus Papaléo, Gerontologia, A velhice e o envelhecimento em visão globalizada, Editora Atheneu, 1999. p. 9.

⁶⁶ SÁ, Jaenete Liasch Martins de. A formação de recursos humanos em Gerontologia: fundamentos epistemológicos e conceituais. In: FREITAS, E. V. et al (Ed.). Tratado de Geriatria e Gerontologia. Rio de Janeiro: Guanabara-Koogan, 2002. p 1119-1124.

⁶⁷ FERNANDES, Flávio da Silva. As pessoas idosas na legislação brasileira. São Paulo. Editora LTr, 1997. p. 23.

a discriminação, o direito a autonomia, por meio de estímulos para que o idoso continue a participar ativamente na sociedade e na família, e o direito à dignidade que está diretamente vinculado ao respeito à imagem e a garantia de múltiplos aspectos a fim de promover a satisfação de viver a velhice.⁶⁸

Embora exista um esforço legislativo para a proteção dos direitos dos idosos, conforme será demonstrado, nem sempre a concretização dos mesmo se verifica de forma efetiva, de forma a trazer inúmeros prejuízos aos idosos, que em virtude da sua vulnerabilidade trazida com a idade carecem de cuidados especiais.

Saliente-se que o tratamento especial que os idosos devem receber é acima de tudo uma questão de justiça, pois são pessoas que trabalharam durante muitos anos, que acumularam experiências, que carregam consigo a memória viva da comunidade e que, contudo, em determinado momento da vida são impedidos de contribuir, afastados do convívio social e relegados a uma posição subalterna.⁶⁹

Neste viés, Fátima Teixeira destacada importância dos vínculos familiares no envelhecimento, pois os idosos necessitam de um suporte emocional, precisam sentir-se valorizados, carecem de atenção e de carinho da família para que possam viver com dignidade.⁷⁰

Contudo, segundo Toaldo e Machado, o que notamos é um número crescente de abandono de idosos, muitos desses encontram-se a mercê da benemerência de estranhos. Pois os próprios filhos passam a negar-lhes o cuidado, o amparo, o carinho, submetendo-o ao desamparo e a solidão.⁷¹

No Brasil, são frequentes os casos de abandono de idoso em casas de saúde ou em asilos, os filhos os internam e deixam de visitá-los, desamparando-os afetivamente.⁷²

Ressalte-se que a inobservância do dever de cuidado para com o idoso previsto tanto na Constituição Federal quanto no Estatuto do Idoso, configura uma conduta lesiva ao idoso, o qual, tomado por fragilidades físicas e psicológicas ao

⁶⁸ Idem 67.

⁶⁹ TEIXEIRA, Fatima. O idoso e a família: Os dois lados da mesma moeda. Disponível em: http://www.partes.com.br/terceira_idade08.html Acesso em: 8 de out de 2014 .

⁷⁰ São Paulo, 2000. Disponível em : http://www.partes.com.br/terceira_idade08.html Acesso em : 8 de Out de 2014.

⁷¹ TOALDO, Adriane Medianeira; MACHADO, Hilza Reis. Abandono afetivo do idoso pelos familiares: indenização por danos morais. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XV, n. 99, abr 2012. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11310. Acesso em: 8 de out 2014.

⁷² Idem 71.

sofrer desafeto por parte da família, perde seus objetivos e adoecer mais rapidamente.⁷³

Tendo em vista a relevância do idoso, bem como do envelhecimento, para a sociedade atual e para a futura, é necessário que haja a conscientização da população com escopo de promover um especial respeito para com essa camada social tão vulnerável, que vinha sendo desprezada até pouco tempo.⁷⁴ Exposta uma noção geral da realidade a que está inserido o idoso, passe-se a analisar as legislações pátrias pertinentes ao idoso.

1.3.2 O Idoso perante a legislação brasileira

O idoso, assim como a criança e o adolescente, necessita de maior amparo legal, buscando, desta forma, maior defesa de seus direitos, assegurados de forma efetiva pela Constituição Brasileira e Estatuto do Idoso, através da Lei 10.741 de 1º de outubro de 2003, visando maior dignidade e qualidade de vida, sendo um dos fundamentos da Constituição da República a dignidade da pessoa humana, em seu artigo 1º, inciso III.

O reconhecimento dos direitos dos cidadãos quando envelhecem é recente e a urgência desses direitos é decorrente de três fatores primordiais, conforme já exposto, as transformações sociais, a expansão demográfica e a consciência de que a saúde é fortemente afetada com o passar dos anos.

Segundo Flávio da Silva Fernandes⁷⁵, tais direitos devem representar uma compensação pelas perdas e limitações a que passam a ter aqueles que atingem a terceira idade, tanto no aspecto físico quanto no psicológico. Em decorrência destas fragilidades, este grupo se torna menos produtivo, econômica e sócio culturalmente, e demanda maiores cuidados por parte da família.

A Constituição de 1988 reconheceu genericamente tais fragilidades e a necessidade dos idosos serem amparados, pela família, pela sociedade, pelo

⁷³ Idem 68.

⁷⁴ FRANGE, Paulo. Estatuto do Idoso comentado por Paulo Frange. Disponível em: <http://www.paulofrange.com.br/Livroidosofinal.pdf> Acesso em: 26 de set de 2014.

⁷⁵ FERNANDES, Flávio da Silva. As pessoas idosas na legislação brasileira. São Paulo. Editora LTr, 1997. p. 17.

Estado e pelo próprio Direito. Em especial, o art. 229 da Carta Magna prevê que a família é a célula da sociedade, trazendo em seu bojo o princípio da solidariedade nas relações familiares, de forma que cabe aos pais o dever de amparar os filhos menores, enquanto os filhos maiores são incumbidos de prestar auxílio aos pais na velhice, carência ou enfermidade.

No art. 230⁷⁶ do mesmo diploma legal, o texto constitucional estabelece que a família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade, bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida.

Saliente-se que, ainda no mesmo artigo, a Constituição esclarece que os programas de amparo aos idosos deverão ser executados preferencialmente em seus lares, bem como assegura que aos maiores de sessenta e cinco anos é garantida a gratuidade dos transportes coletivos urbanos.

Tal dispositivo deve ser interpretado à luz do ordenamento jurídico como um todo, em especial à luz da dignidade da pessoa humana, assim, é manifesto que não se reporta somente à assistência material ou econômica, mas também à afetiva, à psíquica, uma vez que há remissões à participação do idoso na comunidade, com a defesa de sua dignidade, do seu bem-estar, à salvaguarda do direito a uma vida em toda a sua plenitude.⁷⁷

Segundo o art. 203 da Constituição Federal, a assistência social deve ser prestada a quem dela necessitar, isto é, a quem não possua meios de subsistência, independentemente de contribuição direta do beneficiário. No que tange especificamente aos idosos, a Lei Orgânica de Assistência Social (LOAS), Lei nº 8.742 de 1993 assegura um salário-mínimo a todas as pessoas com 65 anos ou mais, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.⁷⁸

⁷⁶ Art. 230 - A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida.

§ 1º - Os programas de amparo aos idosos serão executados preferencialmente em seus lares.

§ 2º - Aos maiores de sessenta e cinco anos é garantida a gratuidade dos transportes coletivos urbanos.

⁷⁷ SILVA, Lillian Ponchio et all. Responsabilidade Civil dos Filhos com Relação aos Pais Idosos: Abandono Material e Afetivo Disponível em: http://www.lex.com.br/doutrina_24230664_RESPONSABILIDADE_CIVIL_DOS_FILHOS_COM_RELACAO_AOS_PAIS_IDOSOS_ABANDONO_MATERIAL_E_AFETIVO.aspx Acesso em: 7 de out de 2014

⁷⁸ Idem 76.

Contudo, o reconhecimento dos direitos do idoso, por parte da Carta Magna, bem como o de benefício de prestação continuada estabelecido pela Lei nº 8.742 de 1993, foram insuficiente para efetivar e atender aos anseios da sociedade, assim, surge a Lei 8.842 de 4 de janeiro de 1994, a qual implantou a Política Nacional dos Idosos.

A Lei 8.842 de 1994 tem como escopo assegurar os direitos sociais do idoso promovendo condições para a manutenção de sua autonomia, integração e participação na sociedade⁷⁹. Ademais, esta lei que determina que serão considerados idosos todas as pessoas maiores de sessenta anos de idade.

Pode-se dizer que a Política Nacional dos Idosos está orientada por cinco princípios⁸⁰, o primeiro deles assemelha-se ao art. 230 da Constituição Federal, pois prevê o dever da família, sociedade e do estado têm de “amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida”, e o aprofunda na medida em que acresce a garantia de assegurar ao idoso todos os direitos da cidadania.

O segundo traz a ideia de que o processo de envelhecimento deve ser objeto de conhecimento e informação de todos. O terceiro, por sua vez, vinculado indiretamente ao segundo, traz que o idoso não deve sofrer discriminação de qualquer natureza. O quarto, resguardado por certa obviedade, prevê que o idoso deve ser o principal agente e o destinatário das transformações a serem efetivadas através desta política. O quinto preceitua que, para a publicação da Lei em estudo, os poderes públicos e a sociedade em geral deverão levar em consideração as diferenças econômicas, sociais, regionais e, particularmente, as contradições entre o meio rural e o urbano do Brasil.

⁷⁹ Art. 1º A política nacional do idoso tem por objetivo assegurar os direitos sociais do idoso, criando condições para promover sua autonomia, integração e participação efetiva na sociedade. (Lei 8.842 de 1994)

⁸⁰ Art. 3º - A política nacional do idoso reger-se-á pelos seguintes princípios:

I - a família, a sociedade e o estado têm o dever de assegurar ao idoso todos os direitos da cidadania, garantindo sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade, bem-estar e o direito à vida;

II - o processo de envelhecimento diz respeito à sociedade em geral, devendo ser objeto de conhecimento e informação para todos;

III - o idoso não deve sofrer discriminação de qualquer natureza;

IV - o idoso deve ser o principal agente e o destinatário das transformações a serem efetivadas através desta política;

V - as diferenças econômicas, sociais, regionais e, particularmente, as contradições entre o meio rural e o urbano do Brasil deverão ser observadas pelos poderes públicos e pela sociedade em geral, na aplicação desta lei.

As diretrizes da Política Nacional do Idoso possuem o escopo de, sinteticamente, viabilizar formas alternativas de proporcionar ao idoso sua integração às demais gerações, promover a participação do idoso na formulação, implementação e avaliação das políticas, planos, programas e projetos a serem desenvolvidos, priorizar do atendimento ao idoso através de suas próprias famílias, em detrimento do atendimento asilar, incentivar a capacitação e reciclagem dos recursos humanos nas áreas de geriatria e gerontologia e na prestação de serviços, implementar sistema de informações que permita a divulgação da política, dos serviços oferecidos, dos planos, programas e projetos em cada nível de governo e de informações de caráter educativo sobre os aspectos biopsicossociais do envelhecimento, priorizar o atendimento ao idoso em órgãos públicos e privados, apoiar estudos e pesquisas sobre as questões relativas ao envelhecimento.

Assim, pela interpretação dos princípios da Política Nacional do Idoso e suas diretrizes, pode-se extrair que, segundo Fernandes⁸¹, trata-se de uma lei oportuna, revestida de modernidade, que se preocupa com a qualidade de vida, longevidade, com respeito pelos idosos e a compreensão de suas fragilidades, bem como salienta que a responsabilidade pelos maiores de sessenta anos deve ser compartilhada entre a família, sociedade, Estado.

A acentuação do processo de envelhecimento populacional tornou preeminente a necessidade de maior realização de políticas públicas voltadas ao atendimento dos idosos, bem como na esfera jurídica, com a edição de legislações protetivas. É exatamente nesse contexto em que ocorre o advento do Estatuto do Idoso.

O Estatuto do Idoso iniciou-se com uma Comissão composta por parlamentares, especialistas, profissionais das áreas de Saúde, Direito, Assistência Social e das entidades e organizações não governamentais voltadas para a defesa dos direitos e proteção aos idosos. Buscou-se contemplar a saúde, a educação, a habitação e a ação do Ministério Público para acelerar processos que versem sobre os direitos do idoso.

Após sete anos de intenso debate entre a Câmara dos Deputados e representantes da sociedade, foi promulgado o Estatuto do Idoso, em 2003,

⁸¹FERNANDES, Flávio da Silva. As pessoas idosas na legislação brasileira. São Paulo. Editora LTr, 1997. p. 19.

confirmando e sistematizando as leis vigentes sobre o tema⁸², representando, indubitavelmente, um grande passo para o ordenamento jurídico brasileiro em direção a efetivação dos direitos dos idosos.⁸³

Pode-se dizer que o Estatuto do Idoso representa um exercício de cidadania no resgate da dignidade da pessoa humana dos contemplados na terceira idade, que ampliou o sistema protetivo desta camada social, caracterizando-se como uma ação afirmativa em prol da efetivação dos direitos dos idosos.⁸⁴

Primeiramente, cumpre esclarecer que o Estatuto do Idoso, Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, prevê, expressamente, em seu art. 1º, a idade de 60 anos para que uma pessoa seja considerada idosa, assim como a Política Nacional do Idoso, conforme já exposto. Contudo, em nosso ordenamento alguns direitos exigem dos idosos uma idade mais avançada, como o direito à gratuidade no transporte coletivo, conforme art. 230, § 2º, da Constituição de 1998 e o direito a um salário-mínimo àqueles que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, para ambos, exige-se que se tenha sessenta e cinco anos.

Ademais, Lei 10.741 de 2003, previu a garantia, com absoluta prioridade, da efetivação dos direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, à cultura, ao esporte, ao lazer, ao trabalho, à cidadania, à liberdade, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar e comunitária dos idosos⁸⁵ e estabeleceu que a competência para dar-lhes efetividade é da família, da comunidade, da sociedade e do Poder Público, em consonância como o art. 230 da Constituição Federal e no art. 3º, I, da Política Nacional do Idoso.

O Estatuto do Idoso, em seu art. 12⁸⁶, estabelece que a obrigação alimentar é solidária e que o idoso pode optar entre os prestadores, nesse aspecto o estatuto conflita com o Código Civil, uma vez que esse estabelece que a obrigação alimentar

⁸² Legislação sobre o idoso : Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do idoso) e legislação correlata [recurso eletrônico]. – 3. ed. – Brasília : Câmara dos Deputados, Coordenação Edições Câmara, 2013. p. 9. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/responsabilidade-social/acessibilidade/legislacao-pdf/Legislaoidoso.pdf> Acesso em: 25 de set de 2014.

⁸³ ROCHA, Eduardo Gonçalves. Estatuto Do Idoso: Um Avanço Legal. Disponível em: <http://www.idecrim.com.br/index.php/direito/24-estatuto-do-idoso> Acesso em: 26 de set de 2014

⁸⁴ FRANGE, Paulo. Estatuto do Idoso comentado por Paulo Frange. Disponível em: <http://www.paulofrange.com.br/Livroidosofinal.pdf> Acesso em: 26 de set de 2014.

⁸⁵ Estatuto do Idoso. Dignidade humana como foco / Daizy ValmorbidaStepansky,Waldir Macieira da Costa Filho, Neusa Pivatto Muller (Orgs.), - Brasília: Secretaria de Direitos Humanos, 2013. P. 74-75. Disponível en: [.http://www.sdh.gov.br/assuntos/pessoa-idosa/estatuto-do-idoso-dignidade-humana-como-foco](http://www.sdh.gov.br/assuntos/pessoa-idosa/estatuto-do-idoso-dignidade-humana-como-foco). Acesso em: 6 de out de 2014

⁸⁶ Art. 12. A obrigação alimentar é solidária, podendo o idoso optar entre os prestadores.

é a subsidiária⁸⁷. Neste viés, cumpre esclarecer que com o passar da idade as pessoas carecem de maiores cuidados e uma proteção maior do Estado, assim, o Estatuto do Idoso procurou garantir maior segurança às pessoas idosas.⁸⁸

Com destacada importância, cumpre esclarecer que a Lei 10.741 de 2003 estabeleceu em seus artigos 15 à 19 o dever de atenção integral à saúde do idoso, à luz do princípio da proteção integral, que obriga a família garantir, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos do idoso, todos os parentes possuem legitimidade para representar e defender o idoso⁸⁹.

O Estatuto do Idoso também estabeleceu a garantia de benefícios de natureza econômica, tais como descontos em atividades culturais e de lazer, conforme art. 23, prioridade na aquisição de imóvel para moradia própria, de acordo com o art. 38 e a gratuidade dos transportes coletivos públicos urbanos e semi-urbanos, prevista no art. 39. O mesmo diploma legal assegurou o direito à educação, cultura, esporte e lazer, à luz dos artigos 20 a 25, bem como direitos à profissionalização e ao trabalho, preceituados nos artigos 26 à 28.⁹⁰

Destaque-se que o art. 43, do diploma legal em estudo, elencou situações em que o idoso se encontra suscetível, quais sejam, por ação ou omissão da sociedade ou do Estado, por falta, omissão ou abuso da família, curador ou entidade de atendimento e em razão de sua condição pessoal, já no art. 4º, foram expressamente previstas a proibição de qualquer tipo de negligência, discriminação, violência, crueldade ou opressão, e todo atentado aos direitos do idoso, de modo a ensejar a responsabilização daqueles que não observarem essas regras protetivas, de acordo com o que prevê o art. 5º.

A Lei nº 10.741/03, portanto, estabeleceu inúmeros direitos e prerrogativas aos idosos, constituindo um verdadeiro microssistema, detendo em si o mérito de

⁸⁷ Art. 1.696. O direito à prestação de alimentos é recíproco entre pais e filhos, e extensivo a todos os ascendentes, recaiando a obrigação nos mais próximos em grau, uns em falta de outros.

⁸⁸ MARANGON, César Augusto. A solidariedade na prestação alimentícia e o estatuto do idoso. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XI, n. 57, set 2008. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=5118. Acesso em: 6 out 2014.

⁸⁹ DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p. 411.

⁹⁰ SILVA, Lillian Ponchio et all. Responsabilidade Civil dos Filhos com Relação aos Pais Idosos: Abandono Material e Afetivo Disponível em: http://www.lex.com.br/doutrina_24230664_RESPONSABILIDADE_CIVIL_DOS_FILHOS_COM_RELACAO_AOS_PAIS_IDOSOS_ABANDONO_MATERIAL_E_AFETIVO.aspx Acesso em: 7 de out de 2014 Acesso em: 06 out 2014

reconhecer as necessidades especiais das pessoas com mais de sessenta anos e imputar reponsabilidades à família, a sociedade e ao Estado.

Porém, o advento desse diploma de proteção à velhice, por si só não resultou imediatamente em efetivação de direitos, de maneira que não raro as pessoas deixam de atender ao que preceituam os dispositivos da lei ensejando a necessária adoção de medidas judiciais para a garantia desses interesses individuais, difusos, coletivos.⁹¹

É notório que o advento do Estatuto do Idoso não eliminou as discriminações e violências praticadas contra a pessoa idosa, contudo, também o é que configurou um grande avanço em direção a concretização e proteção dos direitos dos idosos, surgiu como mais um instrumento de defesa e garantia de direitos das pessoas acima de 60 anos.⁹²

Neste viés, saliente-se que há uma distância entre o que garante o Estatuto e o que de fato ocorre, pois o governo, a sociedade e a família vêm falhando no que tange a concretização dos direitos dos idosos e não têm oferecido condições que assegurem qualidade de vida para essa população.⁹³

⁹¹ Estatuto do Idoso. Dignidade humana como foco / Daizy ValmorbidaStepansky,Waldir Macieira da Costa Filho, Neusa Pivatto Muller (Orgs.), - Brasília: Secretaria de Direitos Humanos, 2013. P. 48. Disponível em: [.http://www.sdh.gov.br/assuntos/pessoa-idosa/estatuto-do-idoso-dignidade-humana-como-foco](http://www.sdh.gov.br/assuntos/pessoa-idosa/estatuto-do-idoso-dignidade-humana-como-foco). Acesso em: 06 out 2014

⁹² BUNN, Maria Cristina. NASCIMENTO, Denise Araujodo. O estatuto do idoso e a constituição da cidadania na terceira idade: entre o documento e a prática. http://www.sbpnet.org.br/livro/58ra/senior/RESUMOS/resumo_3478.html

⁹³ BUNN, Maria Cristina. NASCIMENTO, Denise Araujodo. O estatuto do idoso e a constituição da cidadania na terceira idade: entre o documento e a prática. http://www.sbpnet.org.br/livro/58ra/senior/RESUMOS/resumo_3478.html

CAPÍTULO 2 – A RESPONSABILIDADE CIVIL NO DIREITO DE FAMÍLIA O DANO MORAL DECORRENTE DO ABANDONO AFETIVO INVERSO

2.1 NOÇÕES INTRODUTÓRIAS, PRESSUPOSTOS E DESDOBRAMENTOS NO ÂMBITO FAMILIAR DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Uma vez demonstrada a realidade a que está inserido o idoso no Brasil e a legislação brasileira que lhe é aplicável, torna-se cristalina a sua vulnerabilidade perante a sociedade e a necessidade do nosso ordenamento jurídico proporcionar maior proteção àqueles que atingem a velhice.

Em especial, no que concerne ao abandono afetivo do idoso, é notório que os casos são diversos e que apresentam-se em números cada vez maiores. Assim, em razão da possibilidade deste abandono ser traduzido como a inobservância do dever de cuidado e como um potencial causador de danos ao idoso, associado a verificação, com crescente frequência, na sociedade, é saliente que o abandono afetivo carece, sim, de tutela jurídica.

Para tanto, partindo do conceito jurídico de responsabilidade de Cavaliere Filho, que é delineado como o “dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário”⁹⁴, passamos a analisar possibilidade desta tutela jurídica se concretizar mediante a responsabilização civil do filho.

⁹⁴ Nas palavras de Cavaliere Filho: “Em seu sentido etimológico, responsabilidade exprime a ideia de obrigação, encargo, contraprestação. Em sentido jurídico, o vocábulo não foge dessa ideia. Designa o dever que alguém tem de reparar o prejuízo decorrente da violação de um outro dever jurídico. Em apertada síntese, responsabilidade civil é um dever jurídico sucessivo que surge para recompor o dano decorrente da violação de um dever jurídico originário. CAVALIERE FILHO, Sérgio. Programa de responsabilidade civil. 9º Ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 02

2.1.1 Noções introdutórias à Responsabilidade Civil e a sua incidência no âmbito familiar.

Primeiramente, cumpre salientar que nosso ordenamento jurídico impõe a todos os indivíduos o dever de não praticar atos nocivos, danosos ou prejudiciais a outrem, conforme explica Américo Luís Martins da Silva, ou seja, há imposto um dever amplo de não lesar⁹⁵, correlacionado a este dever, há o direito de preservar incólumes os bens patrimoniais e a personalidade.

Desta feita, todo ato praticado por terceiro que reflita danosamente sobre outrem, seja de forma patrimonial ou extrapatrimonial é considerado ilícito, à luz dos ensinamentos Humberto Theodoro Junior⁹⁶.

Segundo Caio Mário da Silva Pereira, a ordem jurídica, como sentimento social, não consente com o fato de que uma pessoa possa causar mal a outrem e, enquanto sentimento humano, além de social, à mesma ordem jurídica repugna que o agente reste incólume em face do prejuízo individual.

Esclarece o ilustre doutrinador que é a partir desta lógica que surge a ideia de reparação “como estrutura de princípios de favorecimento à vítima e de instrumentos montados para ressarcir o mal sofrido”.⁹⁷ Neste viés, de acordo com Rui Stoco, é que a responsabilidade civil surge como o dever moral de não causar prejuízo a outrem⁹⁸.

Portanto, pode a responsabilidade civil ser traduzida como a obrigação da pessoa física ou jurídica de reparar o dano causado por uma conduta que viola um dever jurídico preexistente.

Saliente-se que tal dever pode ser implícito ou explícito em lei, vez que o fundamento da obrigação de reparar não está inserido no dever jurídico em si, mas, sim, na máxima *neminem laedere*.⁹⁹

⁹⁵ SILVA, Américo Luís Martins da. O dano moral e sua reparação civil: teoria geral do dano moral, evolução histórica do dano moral, o dano moral no direito comparado, danos morais e o direito brasileiro, reparação civil do dano moral. 2 ed. rev., atual., e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

⁹⁶ THEODORO JUNIOR, Humberto. Dano moral. 4.ed. atual. e ampl. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2000.

⁹⁷ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de direito civil: responsabilidade civil. 3ª ed. p.452-453

⁹⁸ STOCO, Rui. Tratado de Responsabilidade Civil, 7ª. Edição, São Paulo, Editora RT, 2007, p. 114

⁹⁹ Nas palavras de Rui Stoco, a responsabilidade é “meio e modo de exteriorização da própria justiça, e a responsabilidade é a tradução para o sistema jurídico do dever moral de não prejudicar a outra pessoa, ou seja, o *neminem laedere*. A ninguém é permitido lesar o seu semelhante. O sistema de

Destaque-se que, atualmente, a responsabilidade apresenta-se como um dos mais importantes objetos de análise dos especialistas e aplicadores do direito, pois, segundo Paulo Lôbo, sem ela não se pode assegurar a realização da dignidade da pessoa humana e da solidariedade.¹⁰⁰

Assim, tendo em vista que a família é primeiro agente socializador do ser humano, base da sociedade e ambiente que propicia a realização de seus membros¹⁰¹, não há que se falar em afastar a aplicação da responsabilidade no âmbito familiar em virtude das subjetividades inerentes ao direito de família.¹⁰²

Neste viés, destaque-se a responsabilidade civil não só tem sido aplicada no âmbito da família, como tem adquirido contornos pluridimensionais e ampliado seu campo. Pois não se volta apenas às consequências dos atos realizados, mas se volta também à realização ética de deveres vislumbrando o futuro.¹⁰³

Segundo Lôbo, a responsabilidade se apresenta de forma desafiadora e fundamental no que concerne a promoção dos integrantes da família e a realização de atos que assegurem condições de vida digna as atuais e futuras gerações, pois envolve relações de amor ou afeto permeadas de subjetividades.¹⁰⁴

Sob esse aspecto, é que entre os filhos e os pais além do vínculo afetivo existente, há um vínculo legal. Tal vínculo se cristaliza, por exemplo, pelo estudo do art. 229 da Constituição de 1988, que explicita o dever dos filhos maiores em ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, e do art. 230 que traz o dever da família em amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade, bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida, bem como dos demais dispositivos legais que versam sobre o tema.

direito positivo estabelecido repugna tanto a ofensa ou agressão física como moral, seja imprimindo sanção de natureza pessoal, ou de natureza civil, também sancionatória, mas de caráter pecuniário, ainda que secunda de ofensa moral".STOCO, Rui. Tratado de Responsabilidade Civil, 7ª. Edição, São Paulo, Editora RT, 2007, p. 114

¹⁰⁰ FAMÍLIA e responsabilidade: teoria e prática do direito de família. Porto Alegre: IBDFAM: Magister, 2010. p. 11.

¹⁰¹ DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.p. 27.

¹⁰² Nas palavras de Alexandre Miguel, a "obrigação de indenizar decorrente de ato ilícito absoluto também é aplicável ao direito de família. Não se pode negar a importância da responsabilidade civil que invade todos os domínios de ciência jurídica, e, tendo ramificações em diversas áreas do direito, é de se destacar, dentro das relações de natureza privada, aquelas de família, em que igualmente devem ser aplicados os princípios da responsabilidade civil." MIGUEL, Alexandre. Responsabilidade civil no novo código civil: algumas considerações. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 23.

¹⁰³ LÔBO, Paulo Luiz Netto. Direito civil: famílias: de acordo com a Emenda Constitucional n. 66/2010 (Divórcio). 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 51.

¹⁰⁴ Idem 102

Em sendo assim, é manifesto que tais atribuições são, em verdade, deveres jurídicos¹⁰⁵, uma vez assim reconhecidos, é notório que a respectiva violação origina direito subjetivo a uma indenização.

Portanto, é perfeitamente aplicável a teoria geral da responsabilidade civil nos casos de abandono afetivo, conforme será demonstrado a seguir, ao revisar os elementos essenciais da responsabilidade subjetiva, sem qualquer pretensão de esgotar o assunto.

2.1.2 Pressupostos caracterizadores da Responsabilidade Civil subjetiva e o abandono afetivo

O conjunto de pressupostos gerais que caracterizam o dever de indenizar por responsabilidade civil subjetiva são extraídos do art 186 do Código Civil - base fundamental da responsabilidade civil e consagrador do princípio que a ninguém é dado causar prejuízo a outrem – que segue transcrito:¹⁰⁶

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Assim, tem-se como pressuposto da responsabilidade civil a conduta humana, por ação ou omissão, o dano ou prejuízo e o nexo de causalidade.¹⁰⁷

A responsabilidade civil subjetiva tem como origem a conduta humana, uma ação ou omissão, que resulta em dano ou prejuízo a outrem.¹⁰⁸ O núcleo fundamental da noção de conduta humana é a voluntariedade, a consciência da conduta.

¹⁰⁵ TARTUCE, Flávio. O princípio solidariedade e algumas de suas aplicações no direito de família – abandono afetivo e alimentos. Revista Brasileira de Direito de Família, n. 65, out./nov. 2008. p. 143 p. 5 - 34

¹⁰⁶ GAGLIANO, Pablo Stolze. PAMPLONA, Rodolfo. Novo Curso de Direito Civil: responsabilidade Civil. 3 v. 6 ed. São Paulo. Saraiva, 2008. p. 23.

¹⁰⁷ Idem 105

¹⁰⁸ Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.159.242-SP, da 3ª Turma. Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 24/4/2012.

Contudo, cumpre esclarecer que a consciência da conduta, preocupa-se com a voluntariedade da mesma¹⁰⁹ e não se confunde com o propósito da conduta ou com a consciência do resultado danoso, pois estes são definidores do dolo.¹¹⁰ Sob o olhar do abandono afetivo inverso essa conduta humana, é, em verdade, a omissão, em relação ao dever de cuidado por parte dos filhos em relação aos pais idosos.

Essa percepção do cuidado como valor jurídico já foi incorporada em nosso ordenamento, conforme afirma a Ministra Nancy Andrighi, “não com essa expressão, mas com locuções e termos que manifestam suas diversas desinências”. Por exemplo, o dever de cuidado das famílias para com os idosos é regulamentado juridicamente no artigo 98 e 99 do Estatuto do Idoso e pelos arts. 229 e 230 da Constituição Federal.

Assim, a comprovação de que um dever jurídico foi descumprido implica na configuração de uma ilicitude civil, sob a forma de omissão, ou seja, uma vez comprovada a inobservância do dever de cuidado por parte dos filhos maiores em relação aos idosos está configurada a vulneração da própria imposição legal e a ofensa a um bem jurídico tutelado.

A caracterização da ilicitude, por sua vez, tem como pressuposto a existência da culpa ou do dolo, os quais deverão ser analisados quanto a sua configuração no caso concreto. Segundo a Ministra Nancy Andrighi, para realização desta análise deve-se ter em mente que as mutações sociais, bem como as impossibilidades práticas não possuem o condão de vulnerar o dever de cuidado.

O dano verifica-se na medida em que o idoso ao sofrer de desafeto pela família perde seus objetivos, envelhece e adocece mais rapidamente¹¹¹, muitas vezes, perde até mesmo o interesse pela vida. Pois é na família que o “indivíduo nasce, se desenvolve, molda sua personalidade e se integra ao meio social”, e, no

¹⁰⁹ GAGLIANO, Pablo Stolze. PAMPLONA, Rodolfo. Novo Curso de Direito Civil: responsabilidade Civil. 3 v. 6 ed. São Paulo. Saraiva, 2008. p. 27.

¹¹⁰ STOCO, Rui. Tratado de Responsabilidade Civil. 5 ed. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2001. p. 95.

¹¹¹ TOALDO, Adriane Medianeira; MACHADO, Hilza Reis. Abandono afetivo do idoso pelos familiares: indenização por danos morais. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XV, n. 99, abr 2012. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11310. Acesso em: 08/10/2014.

curso da vida, é nela que o indivíduo encontra “conforto, amparo e refúgio para sua sobrevivência, formação e estruturação psíquica”.¹¹²

Contudo, o dano e o nexo causal deverão ser analisados no caso concreto, de forma cuidadosa, sob pena do desvirtuamento da finalidade do abandono afetivo, bem como a sua própria banalização e monetarização do afeto.

A Ministra Nancy Andrigli, relatora do julgado mais relevante, até então, ao abandono afetivo, esclarece que o dano e o nexo causal, poderão ser verificados por meio de “laudo formulado por especialista, que aponte a existência de uma determinada patologia psicológica e a vincule, no todo ou em parte, ao descuido por parte dos filhos.”

Assim, terminada a análise do abandono afetivo a partir dos pressupostos gerais da Responsabilidade, passa a debruçar-se sobre os danos morais, pois é a sua configuração que dá azo a indenização e ao ressarcimento.

2.2 OS DANOS MORAIS DECORRENTE DO ABANDONO AFETIVO INVERSO

Conforme já exposto, segundo Paulo Lôbo, sem a responsabilização civil não se pode assegurar a realização da dignidade da pessoa humana e da solidariedade.¹¹³ Desta feita, demonstrou-se que, além de não existir nenhuma restrição legal para a aplicação da Responsabilidade Civil no âmbito familiar, é saliente a necessidade da mesma ser aplicada às relações familiares.

Em especial, no que tange à responsabilização dos filhos nos casos de abandono afetivo inverso, também restou demonstrada não somente a possibilidade de se responsabilizar o filho por inobservância do dever de cuidado, como restou notória a necessidade de o fazê-lo diante dos inúmeros casos de abandono afetivo de idosos e da vulnerabilidade dos mesmos.

Por fim, tendo em vista que o dano é o grande vilão da responsabilidade civil, segundo Cavalieri, e que sem ele não haveria que se falar em indenização e nem

¹¹² PEREIRA, Rodrigo da Cunha. SILVA, Cláudia Maria. Nem só de pão viveo homem. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/se/v21n3/a06v21n3> Acesso em: 20 de out de 2014.

¹¹³ FAMÍLIA e responsabilidade: teoria e prática do direito de família. Porto Alegre: IBDFAM: Magister, 2010. p. 11.

em ressarcimento¹¹⁴, passa-se a realizar um estudo pormenorizado sobre mesmo, especificamente, quanto aos danos morais extrapatrimoniais inseridos em meio as relações familiares e a própria configuração de dano moral nas situações de abandono afetivo dos idosos, objeto de estudo do presente trabalho.

2.2.1 Os danos morais nas relações familiares

O dano moral, na visão contemporânea, é aquele que, independentemente de prejuízo material, fere direitos personalíssimos, que podem ser traduzidos, segundo Maria Celina Bodin Moraes, como “todo e qualquer atributo que individualiza cada pessoa, tal como a liberdade, a honra, a atividade profissional, a reputação, as manifestações culturais e intelectuais entre outros”.¹¹⁵

É também considerado dano moral aquele cujos efeitos da conduta não repercutam na órbita patrimonial, mas lhe causem “angústia, dor, sofrimento, tristeza, humilhação, à vítima”, bem como trazendo-lhe sensações e emoções negativas. Saliente-se que tais sentimento devem demonstrar uma intensidade tamanha a ponto de se promover facilmente a distinção dos aborrecimentos e dissabores do dia-a-dia, situações comuns a que todos se sujeitam, como aspectos normais da vida cotidiana.¹¹⁶

Assim, pode-se dizer que os danos morais são aqueles de cunho extrapatrimonial, que ocorrem na esfera da subjetividade, no plano valorativo da pessoa na sociedade ou da valoração da pessoa no meio em que vive e atua. Neste viés, segundo Savatier, os danos morais podem ser traduzidos como todo sofrimento humano que não é causado por uma perda pecuniária.¹¹⁷

¹¹⁴ CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de Responsabilidade Civil. 6 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005, p. 95.

¹¹⁵ MORAES, Maria Celina Bodin. Dano à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 157- 158.

¹¹⁶ Idem 114.

¹¹⁷ SAVATIER, René. Traité de la Responsabilité Civile en Droit Français. 1951. Tomo II, nº 525, p. 92. In: ANDRADE, André Gustavo C. de. A evolução do conceito de dano moral. Disponível em: http://www.tjrj.jus.br/institucional/dir_gerais/dgcon/pdf/artigos/direi_civil/a_evolucao_do_conceito_de_dano_moral.pdf Acesso em: 24 de out de 2014.

Nas palavras de Naime Márcio Martins, o dano moral, é, em última análise

“uma violação à dignidade humana, a um princípio constitucional. Normalmente, o que fere a nossa dignidade é a humilhação, o constrangimento, a ofensa, a mágoa, e quando a jurisprudência optou por fazer decorrer o dano moral desses sentimentos, acertou acerca de sua real natureza jurídica”.¹¹⁸

Em sentido semelhante, Cavalieri Filho¹¹⁹, explica que o dano moral está intimamente ligado à dignidade do indivíduo:

“temos hoje o chamado direito subjetivo constitucional à dignidade. E dignidade nada mais é do que a base de todos os valores morais, a síntese de todos os direitos do homem. O direito à honra, à imagem, ao nome, à intimidade, à privacidade, ou qualquer outro direito da personalidade, todos estão englobados no direito à dignidade, verdadeiro fundamento e essência de cada preceito constitucional relativo aos direitos fundamentais.”

Destaque-se que a indenização por dano moral foi elevada ao caráter de direito fundamental pela Constituição Federal, uma vez que está prevista no artigo 5º, inciso V, o qual dispõe que “é assegurado o direito (...) da indenização por dano moral, e, inciso X, o qual dispõe que “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente da violação”.¹²⁰

Em que pese o Direito de Família não contemple regra específica para reparação dos danos ocasionados na esfera familiar, cumpre esclarecer que os textos legais que regulam os danos morais, como o já mencionado art. 5º V e X, da Constituição Federal, e os arts. 186 e 927 do Código Civil, versam de maneira ampla e irrestrita, de maneira que é possível se estender a aplicação destes dispositivos as relações nascidas dentro de um núcleo familiar, em virtude da necessidade saliente de promover a dignidade da pessoa humana e à igualdade.¹²¹

¹¹⁸ DIAS, Maria Berenice; BASTOS, Eliane Ferreira; MORAES, Naime Márcio Martins (Coord.).

Afeto e estruturas familiares. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 132.

¹¹⁹ CAVALIERI FILHO, Sergio. Programa de responsabilidade civil. 2. ed. rev., aum. e atual. São Paulo: Malheiros, 1998. p. 60-61.

¹²⁰ WITZEL, Ana Claudia Paes. Aspectos gerais da responsabilidade civil no direito de família. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XVI, n. 110, mar 2013. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12958. Acesso em 24 out 2014.

¹²¹ Segundo a Ministra Nancy Andrighi, ainda assim, muitos doutrinadores destacam que a relação familiar vez que movidas por sentimentos e emoções é dotada de singularidades que negam a possibilidade de se indenizar ou compensar os danos decorrentes do descumprimento do dever de cuidado. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.159.242-SP, da 3ª Turma. Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 24/4/2012.

Nesse sentido, nas palavras de Bastos¹²²:

“os preceitos da Constituição Federal e do Código Civil referentes a atos praticados, em geral, às relações civis, passam a constar também nas relações familiares, de maneira especial, às parentais como forma de respeitar a probabilidade natural de responsabilização daqueles que, investidos do poder familiar, exercem posição de responsabilidade”

Em sendo assim, não se pode deixar de reconhecer que a admissibilidade do dano moral constitui uma conquista da civilização, à medida que o direito “desloca seu eixo da proteção de interesses puramente econômicos, passando a vislumbrar a pessoa sob ótica diversa, valorizando e protegendo aspectos que são comuns a todos os seres humanos, independentemente de sua raça, sexo ou condição social”.¹²³

Ademais, é igualmente uma conquista o reconhecimento dos danos morais no âmbito familiar, ainda que de maneira tácita, pois, os danos ocorridos na esfera familiar são de diversas naturezas e, muitas vezes, findam por ocasionar um mal mais severo, pois em verdade os entes familiares é que deveriam promover a proteção, o amparo.

Nesse sentido, cumpre esclarecer que segundo Branco, os danos morais apresentam caráter dúplice ao disponibilizar à vítima do dano moral uma forma de tutelar seu interesse violado, apresentando uma função pedagógica e preventiva. Pedagógica na medida que na relação jurídico-obrigacional constituída surge uma resposta estatal como escopo de promover a compensação do mal sofrido e preventiva por não se limitar aos indivíduos diretamente ligados à obrigação de reparação, fazendo-se refletir a decisão por todo o tecido social, “pois, a exemplo do que ocorre com as normas penais, atua na consciência coletiva, fazendo com que os indivíduos naturalmente possam se abster de comportamentos que porventura lhes imponham responsabilização.”¹²⁴

¹²² BASTOS, Eliene Ferreira. A responsabilidade civil pelo vazio do abandono. In: BASTOS, Eliene Ferreira; LUZ, A. F. (Org.). Família e Jurisdição II. Belo Horizonte: Del Rey, 2008. p. 65.

¹²³ BRANCO, Bernardo Castelo. Dano moral no direito de família. São Paulo: Editora Método, 2006, p. 51.

¹²⁴ BRANCO, Bernardo Castelo. Dano Moral no Direito de Família. São Paulo: Método, 2006. p. 48.

Assim, tendo em vista que o abandono afetivo configura verdadeira lesão a dignidade humana e que o caráter preventivo e pedagógico do dano moral se tornaria um potencial inibidor dessa conduta, passa-se a estudar o dano moral decorrente do abandono afetivo.

2.2.2 Dano moral decorrente do abandono afetivo e o entendimento jurisprudencial

Primeiramente, tendo em vista a possibilidade e a necessidade da aplicação da Responsabilidade Civil, bem como a dos danos morais, no âmbito familiar, pelas razões já devidamente expostas, cumpre esclarecer que a aplicação destes institutos para com o abandono afetivo é uma decorrência lógica.

Segundo Branco, a prática da responsabilidade civil nas relações de direito de família não visa a obtenção de vantagens econômicas por parte da vítima, pelo contrário, o que se procura é a partir lei vigente em nosso país viabilizar mecanismos que vedem os abusos praticados por aqueles que violam os direitos fundamentais de pessoas a quem deveriam proteger e amparar.¹²⁵

Percebe-se uma grande preocupação dos nossos tribunais, bem como dos operadores do direito, com a patrimonialização do afeto.

Há correntes que defendem, inclusive, a não reparação pela falta de afeto, sob argumento de que o condenado à pena pecuniária por sua ausência jamais tornará a se aproximar do pai idoso, no caso do abandono afetivo inverso, e que o pagamento da indenização não contribui para restabelecer o amor, ao passo que um litígio judicial poderia alimentar ainda mais a falta de afetividade.¹²⁶

Por outro lado, há uma vertente que se direciona em sentido favorável à indenização, a qual acredita que a mesma não tem o propósito de compelir o restabelecimento do amor, já desfeito pelo tempo transcorrido na ausência do afeto por parte dos filhos, mas, sim, procura a reparação da configurada omissão voluntária prejudicial ao idoso abandonado.

Os tribunais brasileiros no que se refere ao reconhecimento do afeto e à

¹²⁵ BRANCO, Bernardo Castelo. Dano Moral no Direito de Família. São Paulo: Método, 2006. P. 20

¹²⁶ Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 757.411 – MG, Quarta Turma, Relator Ministro Fernando Gonçalves, julgado em 29/11/2005.

responsabilidade civil pelo abandono afetivo vêm modificando paulatinamente seu posicionamento. Para ilustrar essa mudança no entendimento dos tribunais, segue a decisão do Superior Tribunal de Justiça, em que a Ministra Nancy Andrighi reconheceu a necessidade da compensação do dano moral em decorrência do abandono afetivo, conforme ementa que segue transcrita.

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. ABANDONO AFETIVO. COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL. POSSIBILIDADE.

1. Inexistem restrições legais à aplicação das regras concernentes à responsabilidade civil e o consequente dever de indenizar/compensar no Direito de Família.

2. O cuidado como valor jurídico objetivo está incorporado no ordenamento jurídico brasileiro não com essa expressão, mas com locuções e termos que manifestam suas diversas desinências, como se observa do art. 227 da CF/88.

3. Comprovar que a imposição legal de cuidar da prole foi descumprida implica em se reconhecer a ocorrência de ilicitude civil, sob a forma de omissão. Isso porque o non facere, que atinge um bem juridicamente tutelado, leia-se, o necessário dever de criação, educação e companhia - de cuidado - importa em vulneração da imposição legal, exsurgindo, daí, a possibilidade de se pleitear compensação por danos morais por abandono psicológico.

4. Apesar das inúmeras hipóteses que minimizam a possibilidade de pleno cuidado de um dos genitores em relação à sua prole, existe um núcleo mínimo de cuidados parentais que, para além do mero cumprimento da lei, garantam aos filhos, ao menos quanto à afetividade, condições para uma adequada formação psicológica e inserção social.

5. A caracterização do abandono afetivo, a existência de excludentes ou, ainda, fatores atenuantes - por demandarem revolvimento de matéria fática - não podem ser objeto de reavaliação na estreita via do recurso especial.

6. A alteração do valor fixado a título de compensação por danos morais é possível, em recurso especial, nas hipóteses em que a quantia estipulada pelo Tribunal de origem revela-se irrisória ou exagerada.

7. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1159242/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 10/05/2012)

Mesmo após o julgado do Superior Tribunal de Justiça reconhecendo a importância do afeto, bem como da sua compensação, no Tribunal de Justiça do Paraná ainda prevalece o entendimento de que o abandono afetivo não carece indenização em virtude da impossibilidade de quantificação pecuniária, conforme se pode extrair das decisões colacionadas.

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE CUMULADA COM ALIMENTOS E PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL EM VIRTUDE DE ABANDONO AFETIVO. RECURSO DE APELAÇÃO: REDUÇÃO DO QUANTUM FIXADO À TÍTULO DE PENSIONAMENTO - NÃO COMPROVAÇÃO DOS FATORES INDICATIVOS DA INCAPACIDADE ECONÔMICA PARA SUPORTAR O ENCARGO - VALOR RAZOÁVEL E MODERADO - INDENIZAÇÃO POR ABANDONO AFETIVO - **IMPOSSIBILIDADE DE QUANTIFICAÇÃO**

PECUNIÁRIA DO AFETO - DEVER DE CUIDAR - RESPONSABILIDADE MORAL CUJO DESCUMPRIMENTO ACARRETA NA PERDA DO PODER FAMILIAR - ARTIGOS 24 DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE E 1628, INCISOS II E III, DO CÓDIGO CIVIL - FUNÇÃO PUNITIVA E DISSUASÓRIA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSO ADESIVO: PENSÃO ALIMENTÍCIA DEVIDA A PARTIR DA CITAÇÃO - SÚMULA 277 DO STJ - RECURSO DESPROVIDO. (TJPR - 12ª C.Cível - AC - 986880-4 - Lapa - Rel.: Joeci Machado Camargo - Unânime - - J. 02.10.2013) [grifo nosso]

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE ALIMENTOS - FIXAÇÃO EM PATAMAR CONDIZENTE AO TRINÔMIO NECESSIDADE/POSSIBILIDADE/PROPORCIONALIDADE - OBRIGAÇÃO ALIMENTAR PRECONIZADA PELA LEI - EXISTÊNCIA DE OUTRA FILHA - DANO MORAL - ABANDONO AFETIVO - REQUISITOS PREVISTOS EM LEI - ATO ILÍCITO, NEXO DE CAUSALIDADE E DANO - ENTENDIMENTO DA CORTE SUPERIOR - FOGE À ALÇACADA DO PODER JUDICIÁRIO OBRIGAR AO GENITOR A AMAR O FILHO - **NÃO CABIMENTO À INDENIZAÇÃO** - LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ - NÃO COMPROVADA ALTERAÇÃO DE VERDADES - NÃO CABIMENTO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (TJPR - 12ª C.Cível - AC - 1027825-2 - Paranavaí - Rel.: João Domingos Kuster Puppi - Unânime - - J. 28.08.2013) [grifo nosso]

RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. ABANDONO MORAL. REPARAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. "A indenização por dano moral pressupõe a prática de ato ilícito, não rendendo ensejo à aplicabilidade da norma do art. 159 do Código Civil de 1916 o **abandono afetivo, incapaz de reparação pecuniária**. 2. Recurso especial conhecido e provido. Por sua vez, outra corrente defende que não existe obrigação legal de companhia e afeto". (STJ - Resp nº 757411/MG - Rel. Ministro Fernando Gonçalves - Quarta Turma - DJ 27.3.2006) APELAÇÃO NÃO PROVIDA. (TJPR - 10ª C.Cível - AC - 639544-4 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Nilson Mizuta - Unânime - - J. 04.03.2010) [grifo nosso]

Por fim, é saliente que o entendimento quanto ao abandono afetivo ainda é questão controvertida nos tribunais brasileiros. Contudo, espera-se que o entendimento passe a ser no sentido de que o direito, ainda que não possa impor o amor nas relações humanas, possui um papel importante no que concerne à proteção de direitos e na reparação de danos.

2.3 Projeto de Lei sob nº 4294/2008

O Projeto de Lei sob nº 4294/2008 pretende acrescenta parágrafo ao artigo 1. 632 do Código Civil e ao art. 3º do Estatuto do Idoso, de modo a estabelecer a indenização por dano moral em razão do abandono afetivo, tanto em relação a criança e adolescente como ao idoso.

O projeto de lei se fez sob argumento de que entre as obrigações existentes entre pais e filhos, não há apenas a prestação de auxílio material, mas também há a necessidade de auxílio moral, consistente na prestação de apoio e afeto indispensáveis ao adequado desenvolvimento da personalidade dos filhos ou adequado respeito às pessoas de maior idade. Salaria o projeto que, no caso dos filhos menores, o abandono afetivo parental pode causar marcas profundas no comportamento da criança e no caso do idoso o abandono gera um sentimento de tristeza e solidão, que se reflete basicamente em deficiências funcionais e no agravamento de uma situação de isolamento social.

O projeto é concluído com ideia de que se não se pode obrigar filhos e pais a se amar, deve-se ao menos possibilitar a indenização pelo dano causado em decorrência do abandono.

O Projeto Lei 4294 de 2008 de autoria de Carlos Bezerra ainda não foi aprovado, contudo já possui parecer pela aprovação da Comissão de Seguridade Social e Família, da Relatora Jô Moraes e do Relator Geraldo Thadeu.

Caso o projeto venha a ser aprovado, a compensação pelo dano moral decorrente do abandono afetivo será certa e determinada, devendo apenas o órgão julgador quantificar este dano moral de acordo com o caso concreto.

Em contrapartida, se o projeto não for aprovado, a realidade exposta no presente trabalho será mantida. Ou seja, de que o reconhecimento da necessidade da compensação dos danos morais decorrentes do abandono afetivo depende da analogia a ser realizada a partir dos pressupostos da Responsabilidade Civil e do julgador ou órgão a que se realizou o pedido.

CONCLUSÃO

O percurso realizado no presente trabalho analisou o abandono afetivo inverso e alguns de seus desdobramentos no ordenamento jurídico brasileiro.

Para tanto, verificou-se a existência de duas espécies de afeto, um denominado de afeto “objetivo” e outro de “subjetivo”. O primeiro, ao qual pretende o direito tutelar, consiste no afeto como dever jurídico, que depende “mais do braço, do ombro e da razão do que do coração”. Já o afeto subjetivo pode ser compreendido como o afeto enquanto sentimento (como o amor de um filho em relação aos pais).¹²⁷

Partindo desta dicotomia, ainda que não exista o afeto subjetivo, o afeto objetivo deve ser observado juridicamente. Nessa perspectiva, o afeto, no ordenamento jurídico, deve ser compreendido como o conjunto de deveres legais inerentes aos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles.¹²⁸

Dessa forma, o reconhecimento, no direito, do afeto (objetivo) não se confunde com a imposição do amor nas relações familiares. Trata-se, portanto, do reconhecimento jurídico de uma conduta solidária, que necessariamente deve estar presente no âmbito familiar, especialmente, naquelas em que há vulnerabilidade de uma das partes, tanto em relação aos filhos menores, como em relação aos pais idosos.¹²⁹

Neste viés, a inobservância dos deveres de cuidado dos filhos para com os pais idosos e a ausência de uma conduta solidária, nesta relação, caracterizam o abandono afetivo. Tal conduta viola direitos da personalidade, gera uma violência moral e sentimental para o idoso, fere garantias individuais destas pessoas e pode provocar sentimentos como a tristeza e a solidão. Tudo isso se reflete, ainda, em

¹²⁷ OLIVEIRA, Catarina Almeida. Refletindo o afeto nas relações de família. Pode o Direito impor amor In: Famílias no Direito Contemporâneo: Estudos em homenagem a Paulo Luiz Netto Lobo. Bahia. Editora JusPODIVM.

¹²⁸ LÔBO, Paulo. Socioafetividade em família e a orientação do STJ. Considerações em torno do REsp 709.608. Jus Navigandi, Teresina, ano 18, n. 3760, 17 out. 2013. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/25365>. Acesso em: 12 out. 2014.

¹²⁹ VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; POLI, Leonardo Macedo. Os efeitos do abandono afetivo e a mediação como forma de solução de conflitos paterno-filiais. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XVI, n. 110, mar 2013. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12913. Acesso em out 2014.

deficiências funcionais, agravamento de doenças, isolamento social e até mesmo a perda do interesse pela vida por parte do idoso abandonado afetivamente.

Por tudo isso, e considerando o que foi demonstrado no presente trabalho, entende-se que é perfeitamente cabível a responsabilização do filho em virtude do abandono afetivo inverso, vez que há uma conduta omissiva ilícita por parte do filho, que se traduz na inobservância do dever de cuidado de seus pais. Tal conduta (o abandono) produz danos e estas consequências danosas merecem ser, no mínimo, reparadas e, na medida do possível, coibidas ou evitadas.

A configuração da responsabilidade civil por abandono afetivo do idoso é reforçada, igualmente, pelos posicionamentos jurisprudenciais e doutrinários indicados ao longo desta monografia.

Cabe observar, por fim, que o direito, talvez, não tenha como impor o amor nas relações entre pais e filhos, mas tem um papel importante de reparar danos, evitar que direitos sejam lesados e contribuir para uma sociedade mais justa, decente e solidária. Cuidar bem dos seus idosos, sejam seus pais ou não, apesar de parecer algo óbvio, precisa ser dito e reforçado por um direito que busque garantir a liberdade, mas que também consagre e reforce a responsabilidade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALBUQUERQUE, Fabiola Santos. **Os princípios constitucionais e sua aplicação nas relações jurídicas de família.** In: **Famílias no Direito Contemporâneo: Estudos em homenagem a Paulo Luiz Netto Lobo.** Bahia. Editora JusPODIVM.

ANTUNES ROCHA, Carmem Lúcia. **O princípio da dignidade humana e a exclusão social.** In: **Anais do XVII Conferência nacional dos Advogados – Justiça: realidade e utopia.** Brasília: OAB, Conselho Federal, v. I, 2000.

BARROS, Sérgio Resende de. **A ideologia do afeto.** Revista Brasileira de Direito de Família. Porto Alegre: Síntese, IBDFAM, v. 4, n. 14, p. 9, jul./set.2002.

BUNN, Maria Cristina. NASCIMENTO, Denise Araujo do. **O estatuto do idoso e a constituição da cidadania na terceira idade: entre o documento e a prática.**
http://www.sbpnet.org.br/livro/58ra/senior/RESUMOS/resumo_3478.html

CABRAL. Hildeliza Lacerda Tinoco Boechat .**Afetividade Como Fundamento Na Parentalidaderesponsável.** Disponível em:
http://www.mpce.mp.br/orgaos/CAOCC/dirFamilia/artigos/10_afetividade.comofundamento.na.parentalidade.responsavel.pdf. Acesso em: 08/10/2014.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Responsabilidade Civil.** 6 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005.

COIMBRA, Marta de Aguiar. **Família socioafetiva e a importância do princípio constitucional da afetividade.** In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVI, n. 117, out 2013. Disponível em: http://ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13375&revista_caderno=14. Acesso em: 08/10/2014.

DAMASCENO, Luana Regina D'Alessandro. **A incidência do dano moral nas relações parteno-filiais decorrente do abandono afetivo: os aspectos sócio-**

jurídicos de um estudo de caso. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=a1c71b134d46d7f7>. Acesso em 20/09/2014.

DIAS, Maira Berenice. **Álbum de família.** <http://www.mbdias.com.br/hartigos.aspx?34,8>. Acesso em: 18 de out 2014.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias.** 6.ed. ver., atual. e ampli. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

DIAS, Maira Berenice. **Novos tempos, novos termos.** <http://www.mbdias.com.br/hartigos.aspx?23,8>. Acesso em: 18 de set 2014.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias.** 2.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil brasileiro: Direito de Família.** 23.ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

FERNANDES, Flávio da Silva. **As pessoas idosas na legislação brasileira.** São Paulo. Editora LTr, 1997.

FRANGE, Paulo. **Estatuto do Idoso comentado por Paulo Frange.** Disponível em: <http://www.paulofrange.com.br/Livroidosofinal.pdf>. Acesso em: 26/09/2014.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro.** 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. Vol. VI.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil.** 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

GRAVINIS, Claudete Rodrigues Teixeira. **O idoso: Fruto das relações sociais e objetivo maior para um novo (re)pensar.** In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XII, n.70, 2009. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6693. Acesso em: 08/10/2014.

LÔBO, Paulo. **Danos morais e direitos da personalidade.** Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 119, 31 out. 2003. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/4445>>. Acesso em: 25/10/2014.

LÔBO, Paulo. **Famílias contemporâneas e as dimensões da responsabilidade.** Jus Navigandi, Teresina, ano 18, n. 3758, 15 out. 2013. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/25363>>. Acesso em: 24/10/2014

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Direito civil: famílias.** São Paulo: Saraiva, 2008.

LÔBO, Paulo. **A repersonalização das Relações de famílias.** Revista Brasileira de Direito de Família, a. VI, nº 24, 2004.

LÔBO, Paulo. **Princípio da solidariedade familiar.** Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões, a. IX, out - nov, 2007.

LÔBO, Paulo. **Princípio da solidariedade familiar.** Jus Navigandi, Teresina, ano 18, n. 3759, 16 out. 2013. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/25364>>. Acesso em: 14/10/2014.

MARANGON, César Augusto. **A solidariedade na prestação alimentícia e o estatuto do idoso.** In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XI, n. 57, set 2008. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=5118. Acesso em: 06/10/2014.

MARCO. Charlotte Nagel de. MARCO, Cristhian Magnus de. **O dano moral por abandono afetivo do idoso: proteção a direitos fundamentais civis.** Disponível em: Acesso em: 20/10/2014

MENDONÇA, Juliana Moreira. **Breves considerações a respeito do Estatuto do Idoso.** Disponível em: <http://www.lfg.com.br> .Acesso em: 09/09/2014.

NALIN, Paulo Roberto Ribeiro.; ANTUNES, Anassilvia Santos. **Direito de Família e Responsabilidade Civil: Objeções e hipóteses de Ocorrência.** In: NALIN, Paulo Roberto Ribeiro VIANNA, Guilherme Borba. **Direito em Movimento.** Curitiba: Juruá, 2007.

Netto, Matheus Papaléo. **Gerontologia, A velhice e o envelhecimento em visão globalizada,** Editora Atheneu, 1999.

OLIVEIRA, Luciane Dias de. **Indenização civil por abandono afetivo de menor perante a lei brasileira.** In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XIV, n. 86, mar 2011. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9057. Acesso em: 08/10/2014.

OLIVEIRA, Catarina Almeida. **Refletindo o afeto nas relações de família. Pode o Direito impor amor** In: **Famílias no Direito Contemporâneo: Estudos em homenagem a Paulo Luiz Netto Lobo.** Bahia. Editora JusPODIVM.

PESSOA, Adélia Moreira. **Direitos Humanos e Família da Teoria à prática.**In.**Família e Dignidade Humana.** Belo Horizonte: Anais do V, 2005.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil.** 17.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009. Vol. V.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família.** 15.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002. Vol. III.

REIS, Clayton. **A responsabilidade civil em face da violação aos direitos da personalidade no direito de família.** Disponível em: <http://www.anima-opet.com.br/pdf/anima6/CLAYTON-REIS-RESPONSABILIDADE-CIVIL-VIOLACAO-DIREITOS-PERSONALIDADE.pdf>

ROCHA, Eduardo Gonçalves. **Estatuto Do Idoso: Um Avanço Legal.** Disponível em: <http://www.idecrim.com.br/index.php/direito/24-estatuto-do-idoso>. Acesso em: 26/09/2014.

SÁ, JaeneteLiasch Martins de. **A formação de recursos humanos em Gerontologia: fundamentos epistemológicos e conceituais.** In: FREITAS, E. V. et al (Ed.). **Tratado de Geriatria e Gerontologia.** Rio de Janeiro: Guanabara-Koogan, 2002.

SILVA, Américo Luís Martins da. **O dano moral e sua reparação civil: teoria geral do dano moral, evolução histórica do dano moral, o dano moral no direito comparado, danos morais e o direito brasileiro, reparação civil do dano moral.** 2. ed. rev., atual., e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

SILVA, Eduardo. **A dignidade da pessoa humana e a comunhão plena de vida: o direito de família entre a Constituição e o Código Civil.** In: MARTINS-COSTA, Judith. **A reconstrução do direito privado: reflexos dos princípios, diretrizes e direitos fundamentais constitucionais no direito privado.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

SILVA, João Paulo Lins e. **Conceituação moderna de família.** Disponível em: <http://www.pailegal.net/forum/viewtopic.php?t=6835>. Acesso em: 07/10/2014.

SILVA, Lillian Ponchio et all. **Responsabilidade Civil dos Filhos com Relação aos Pais Idosos: Abandono Material e Afetivo** Disponível em: http://www.lex.com.br/doutrina_24230664_RESPONSABILIDADE_CIVIL_DOS_FILHOS_COM_RELACAO_AOS_PAIS_IDOSOS_ABANDONO_MATERIAL_E_AFETIVO.aspx . Acesso em: 07/10/2014

STOCO, Rui. **Tratado de Responsabilidade Civil,** 7.ed. São Paulo: Editora RT, 2007.

TEIXEIRA, Fatima. **O idoso e a família: Os dois lados da mesma moeda.** Disponível em: http://www.partes.com.br/terceira_idade08.html. Acesso em: 08/10/2014. São Paulo, 2000. Disponível em : http://www.partes.com.br/terceira_idade08.html. Acesso em: 08/10/2014.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Dano moral**. 4.ed. atual. e ampl. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2000.

TOALDO, Adriane Medianeira; MACHADO, Hilza Reis. **Abandono afetivo do idoso pelos familiares: indenização por danos morais**. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XV, n. 99, abr 2012. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11310. Acesso em: 08/10/2014.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família**. 12.ed. São Paulo:Atlas, 2012.

VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; POLI, Leonardo Macedo. **Os efeitos do abandono afetivo e a mediação como forma de solução de conflitos paterno-filiais**. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XVI, n. 110, mar 2013. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12913. Acesso Em: 08/10/2014.

VIEIRA, Andréia Gomes Andrade Lima. **A importância do estatuto do idoso na efetivação do princípio da igualdade material**. Disponível em: http://institutoprocesso.com.br/2012/wp-content/uploads/2011/12/7_edicao1.pdf. Acesso em: 02/10/2014.

WALD, Arnold. **Curso de Direito Civil Brasileiro. Direito de Família**. 2.ed. São Paulo: Sugestões Literárias S/A, 1970.

WALD, Arnaldo. **O novo direito de família**. ed. rev. atual.e ampl. Pelo autor, de acordo com a jurisprudência e com o novo Código Civil. (Lei n. 10.406, de 10-1-2002), com a colaboração da Prof. Priscila M. P. Corrêa da Fonseca. – São Paulo: Saraiva, 2004.